



الوسيط

في

شروع قانون التجارة والمصرفية

دكتور

سليمة القليوبي

أستاذة الفنون التجارية والمصرفية
كلية الحقوق - جامعة القاهرة
والبحرية بالقاهرة

الجزء الثاني

القسم الثاني

الالتزامات والعقود التجارية وعملييات البنوك

الأحكام العامة للالتزام التجاري، نقل التكرار، البيع التجاري، الوفاء التجاري،
الإيداع في المستودعات العامة، الوكالة التجارية، السمسرة، النقل، الوسيلة
النقدية، وديعة الممتلكات، القرض، تأجير الخزائن، وحسن الإدارة، التأمين،
النقل المصرفي، الاعتقاد العادي، الاعتقاد المستثنى، حساب الشفاعة، الحساب
التجاري، العناية على سرية الحسابات.

الطبعة الأولى

٢٠٠٧

الطبعة

دار النهضة العربية

٢٢ شارع الخديوي، القاهرة

الباب الثالث

عمليات البنوك

الأسس القانونية لعمليات البنوك

التعريف بعمليات البنوك :

٤٨٢- يعتبر البنك في أبسط تعريف له ، تاجر نفود يحترف المضاربة عليها في صور متعددة^(١). فالمؤسسات المالية التي تقوم بعمليات البنوك يكون من اختصاصها وأغراض تأسيسها استقبال الأموال من الجمهور مثل قبول الودائع من العملاء وتنفيذ أوامرهم المتعلقة بحساباتهم وصرف وتحصيل الشيكات والكمبيالات والسندات لأمر والقيام بعمليات النقل المصرفي بناء على تعليمات العملاء . كذلك تقوم البنوك بعمليات الائتمان مثل منح القروض والتسهيلات الائتمانية وخصم الأوراق التجارية وإصدار

(١) ويعرفه التشريع الفرنسي وفقاً لقانون البنوك الصادر في ٢٤ يناير برقم ٤٦ - ٨٤ في المادة الأولى منه بأنه الشخص المعنوي الذي يمارس عمليات البنوك على وجه الاختراف ولأن عمليات البنوك تشمل تلقي الودائع من الجمهور وعمليات الائتمان وتزويد العملاء بوسائل الدفع المختلفة . وكانت للبنوك قديماً تمثل أشخاصاً خاصة يعملون بأموالهم يطلق عليهم وكلاء الإئتمان ثم تركوا هذا المجال للشركات الكبرى التي أصبحت تهدد الدولة من كثرة تأثيرها على اقتصاديات البلاد الأمر الذي أدى إلى قرارات التأميم لها في معظم دول العالم .

وعرفت البنوك التجارية المادة (٣٨) من قانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ في شأن البنوك والائتمان الذي ألغى بالقانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بالمادة الأولى من مواد إصداره ، بأنها منشأة تقوم بصفة معقدة بقبول ودائع تدفع عند الطلب أو بعد أجل لا يجاوز سنة .

خطابات الضمان وفتح الاعتمادات العادية والمستندية والحسابات الجارية وتشغيلها، إلى غير ذلك من الأنشطة المصرفية المتنوعة والمتطورة والتي تحقق وظيفة البنك باعتباره تاجر نقود يملك السيولة اللازمة لدفع التنمية .

وعرفت أنشطة البنوك المادة (٢/٣١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد^(١)، بقولها «يقصد بأعمال البنوك في تطبيق أحكام هذه المادة كل نشاط يتناول بشكل أساسي وإعتيادي قبول الودائع والحصول على التمويل واستثمار تلك الأموال في تقديم التمويل والتسهيلات الائتمانية والمساهمة في رؤوس أموال الشركات وكل ما يجرى العرف المصرفي على إعتباره من أعمال البنوك» .

وكانت المادة الخامسة عشر من القانون الملغى رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي توضح أعمال البنوك التجارية حيث نصت تلك المادة منه على أنه يقصد بالبنوك التجارية تلك التي تقوم بصفة معتادة بقبول ودائع تحت الطلب أو لأجل محددة وتزاول عمليات التمويل الداخلي والخارجي وخدمته بما يحقق خطة التنمية وسياسة الدولة ودعم الاقتصاد القومي . وهي التي تباشر عمليات تنمية الإذخار

(١) الجريدة الرسمية - العدد ٢٤ مكررا في ١٥ يونيو سنة ٢٠٠٣ .

وطبقا للمادة الأولى من مواد إصدار قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بلغى قانون البنوك والائتمان الصادر بالقرار بالقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ والقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ في شأن البنك المركزي المصرفي والجهاز المصرفي ، والقرار بالقانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ في شأن سرية الحسابات بالبنوك ، والقانون ٣٨ لسنة ١٩٩٤ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبي ، والقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٩٨ بتنظيم مساهمة القطاع الخاص في رؤوس أموال بنوك القطاع العام .

والاستثمار المالى فى الداخل والخارج بما فى ذلك المساهمة فى إنشاء المشروعات وما يتطلبه من عمليات مصرفية وتجارية ومالية وفقاً للأوضاع التى قررها البنك المركزى . وعرفت المادة (١٧) من ذات القانون المشار إليه بنوك الاستثمار والأعمال بأنها التى تبشر عمليات تتصل بتجميع وتنمية المخبرات لخدمة الاستثمار وفقاً لخطط التنمية الاقتصادية ومياسات دعم الاقتصاد القومى ، ويجوز لها أن تنضم فى هذا المجال شركات الاستثمار أو شركات أخرى تزاوّل أوجه النشاط الاقتصادى المختلفة كما يكون لها أن تقوم بتمويل عمليات تجارة مصر للخرجية . أما البنوك المتخصصة غير التجارية فهى التى تقوم بالعمليات المصرفية التى تخدم نوعاً محدداً من النشاط الاقتصادى وفق أغراض التوسع التى يكون بصفة خاصة من أوجه نشاطها الرئيسى قبول الودائع تحت الطلب^(١) ^(٢) . ومن الأمثلة على البنوك المتخصصة بنوك التنمية للصناعية^(٣) والتنمية الزراعية وتنمية الصادرات .

وللبنوك حالياً دور كبير فى مجال النشاط المالى والاقتصادى والتجارى البلاد ، فالبنوك وإن كانت لا تساهم مباشرة فى الإنتاج أو دوران

(١) المادة (١٦) من قانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ الملقى .

(٢) وعرفت هذه البنوك غير للتجارية المادة (٤٣) من القانون الملقى رقم ١٦٢ / ١٩٥٧ فى شأن البنوك والائتمان بأنها البنوك التى يكون عملها الرئيسى التمويل العقارى أو الزراعى أو الصناعى والتى يكون قبول الودائع تحت الطلب من أوجه نشاطها الأساسية .

(٣) وطبقاً لحكم المادة (٤٧) من القانون الملقى رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٧ ، فإن السلف التى تقدمها البنوك للصناعية يكون لها امتياز على المحل الصناعى والتجارية وكذلك العدد والآلات المستعملة فى النشاط الصناعى والتجارى . وإستلزمته الفقرة الثانية من ذات المادة ضرورة قيد هذا الامتياز لتحديد مرتبته من يوم لقيد .

أو توزيع الثروة ، إلا أنها لا شك تساعد التجار والصناع وعمليات الاستغلال والاستثمار . فبعد أن كانت البنوك تقصر وظيفتها على عمليات الصرف وتجارة النقود ، أصبحت في الوقت الحاضر مهتماً لتمويل المشروعات ومحلاً لإيداع الصكوك والنقود فضلاً عن كونها مصدراً للائتمان.

الرقابة على البنوك وتأمين ودائع المودعين في ضوء قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد :

٤٨٤- نظراً للأهمية العملية لنشاط البنوك وأثره على الإنتاج والتداول ، فقد أهتمت الدول بالرقابة على هذا النشاط بل والقيام به^(١) . كما عملت الدول على حماية المتعاملين مع البنوك وبصفة خاصة أصحاب الودائع والمصالح المتداولة مع البنوك بصور متعددة . وسير المشرع

(١) كما لجأت بعد الدول إلى تأمين البنوك للسيطرة الكاملة على نشاطها .

ففي فرنسا تم تأمين البنك الفرنسي في ديسمبر ١٩٤٥ ، كما أمنت بعض البنوك الكبرى للسيطرة على نشاطها . وفي إنجلترا تقرر تأمين أشهر بنوكها وهو بنك إنجلترا عام ١٩٤٦ .

وقد انتشرت بعد ذلك حركات التأمين في معظم البلاد الأخرى خاصة الدول ذات الاقتصاد الموجه وقتئذ .

وفي مصر تم تأمين البنوك بكافة أنواعها بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ تطبيقاً للسياسة الاقتصادية التي كانت سائدة في ذلك الوقت .

وكان من أسباب التأمين للبنوك في مصر أنها كانت تدار من خارج مصر ، ومعظمها فروع أجنبية تتبع مراكزها بالخارج فكان من الصعب أن ينهض الاقتصاد المصري ويتحمل عبء سباق المنافسة وهو مغلوب على أمره . وكان الجميع يتطلع إلى جهاز مصرفي متكامل يبدأ من البنك المركزي وانتهاء بالبنوك التجارية والمتخصصة .

المصري هذا الاتجاه وإتخذ من الإجراءات ما يكفل حماية أموال المودعين والاستمان بصفة عامة خشية وقوع أعمال من القطاع المصرفي تؤثر على حقوق العملاء أو تفاديا لهزات إقتصادية غير متوقعة حيث خصص المشرع الفصل الرابع من الباب الثاني من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهات المصرفية والنقد ، للرقابة على البنوك وتأمين الودائع (المواد من ٥٦ إلى ٨٨) .

وسوف تشير إلى مظاهر رقابة البنك المركزي على البنوك العاملة في مصر ثم أحكام وقواعد تأمين ودائع المودعين .

الموضوع الأول : رقابة البنك المركزي على البنوك :

٤٨٥- نظم المشرع المصري في القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ مالف الذكر أحكام الرقابة على البنوك بدرجة كافية لتأمين العمل المصرفي حماية للاستمان في البلاد ، وتحقيقا للغايات من النشاط المصرفي كمعين للائحة ومشاركه في التنمية وفقا لأفضل الوسائل المصرفية والمعايير والضوابط المتعارف عليها في هذا الشأن . ومن وسائل رقابة البنك المركزي في هذا الخصوص الأحكام الآتي بياتها .

٤٨٦- أولا : يضع مجلس إدارة البنك المركزي قواعد وأسس الرقابة والإشراف على البنوك وأنشطتها مع مراعاة الأعراف المصرفية الدولية ، على أن تتضمن هذه الضوابط على وجه خاص تحديد الحد الأدنى لمعيار كفاية رأس المال والحدود القصوى لذكر توظيفات البنوك في الخارج والحدود القصوى للمديونية للخارج والضمانات المقدمة عن تمويل يؤدي في الخارج . كذلك الحدود القصوى للقيمة التسليفية للضمانات المقدمة مقابل التمويل والتسهيلات الائتمانية ، وتحديد آجال الاستحقاق ، وتحديد

نسبته الميولة والاحتياطي . كما يضع مجلس إدارة البنك المركزي الحدود القصوى لاستثمارات البنك في الأوراق المالية وفي التمويل العقاري والائتمان لأغراض استهلاكية وذلك مع مراعاة حكم البند (٣) من المادة (٦٠) من القانون ذاته والتي تقضى بأنه يحظر على البنك تجاوز القيمة الاسمية للحصص أو لأسهم التي يمتلكها البنك - لغير أغراض المتاجرة - مقدار القاعدة الرأسمالية للبنك التي تحدد اللاحقة للتنفيذية بهذا القانون أساس حسابها .

ويختص مجلس إدارة البنك المركزي بوضع ضوابط فتح الحسابات ومزاولة العمليات المصرفية ، والمعايير التي تتبع في تحديد قيمة كل نوع من أصول البنك وقواعد الإفصاح والبيانات الواجب نشرها وكيفية النشر . هذا بالإضافة لوضع القواعد الخاصة بالحد الأقصى للمسندات التي يجوز لكل بنك إصدارها أو ضمانتها وشروط الإصدار والضمان ، والحدود القصوى للتوظيف لدى العميل الواحد والإطراف المرتبطة به والإطراف المرتبطة بالبنك ، وذلك مع مراعاة حكم المادة (٧١) من القانون ذاته والتي تقضى بأن لمجلس إدارة البنك المركزي في الحالات التي يرى فيها ضرورة لذلك ، تحديد نسبة الائتمان التي يقدمها البنك للعميل الواحد والإطراف المرتبطة به، وأنه في جميع الأحوال يتعين ألا تجاوز هذه النسبة ٣٠% من القاعدة الرأسمالية للبنك^(١).

وقد حدد المشرع بقانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ المقصود بالأطراف المرتبطة بالعميل والإطراف المرتبطة بالبنك^(٢). بأنها الأطراف التي يسيطر عليها العميل أو الأطراف التي يسيطر عليها البنك - بصحب الأحوال -

(١) راجع المادة (٥٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) المادة (٢/٥٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

سيطرة فعلية وذلك وفقاً للمقصود بالسيطرة الفعلية في المادة (٥١) من القانون ذاته والتي تقضى بأن هذه السيطرة الفعلية تتحقق إذا كان للشخص الطبيعي أو المعنوي مالكا لأية نسبة من شأنها تمكينه من تعيين غالبية أعضاء مجلس إدارة البنك أو التحكم على أي نحو في القرارات التي يصدرها مجلس إدارته أو التحكم في القرارات التي تصدر عن جمعية العالمة .

ويدخل في حساب ملكية الشخص الطبيعي ما يملكه بالإضافة إلى أي من أقاربه حتى الدرجة الرابعة ، وفي حساب ملكية للشخص الاعتباري ما يملكه بالإضافة إلى أي من أعضاء مجلس إدارته أو أي من المساهمين فيه ، سواء أكتفوا أشخاصا طبيعيين أو أشخاصا اعتبارية ، أو مع أي شخص اعتباري آخر إذا كان تحت السيطرة الفعلية لذات الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص الاعتبارية . كما يدخل في الحساب مجموع ما يملكه أكثر من شخص طبيعي أو معنوي يكون بينهم إتفاق على ممارسة حقوقهم في الجمعية العالمة أو مجلس إدارة البنك بما يؤدي إلى السيطرة الفعلية على أي منها .

وقصد المشرع من تحديد مفهوم الأطراف المرتبطة تفادى الأوضاع التي انتشرت في الآونة الأخيرة من تأسيس مجموعة شركات تكوّن جميعها في قلب حفنة من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين يملكون السيطرة الفعلية والقانونية على هذه الشركات ، والحصول من البنوك على تمويل وتسهيلات التمانية متعددة بتعدد هذه الشركات للإفلات من الحدود القصوى المقرر عدم تجاوزها للعصيل الواحد .

٤٨٧- فانياً : يشترط المشرع بالمادة (٥٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ سالف الذكر ، لتقديم الائتمان للعملاء أن يكون العميل حسن السمعة

ولديه موارد ذاتية كافية وأن تثبت الدراسات كفاية التدفقات النقدية المتوقعة لأنشطته للوفاء بالتزاماته .

والبنك في الأحوال التي يقرها أن يطلب من العميل تقديم ضمانات إضافية سواء عينية أو من أي طبيعة أخرى يقبلها البنك . هذا ولا يجوز زيادة أو تعديل إلتئان قبل مصادقة العميل على أرصدة التمويل والتسهيلات الائتمانية للمقدمة له من البنك .

ولا شك أن مثل هذه الضوابط تمثل رقابة فعالة على التسهيلات الائتمانية للعملاء ، حيث أن إشتراط وجود موارد ذاتية لدى العميل تؤكد حرص هذا الأخير على نجاح المشروع المخصص له التمويل أو التسهيل الائتماني ، كما أن وجود دراسات كافية تشير إلى كفاية التدفقات النقدية المتوقعة لأنشطة العميل للوفاء بالتزاماته أمر ضروري للإطمئنان على سداد العميل لالتزاماته في مواجهة البنك .

كما أن في إشتراط تجديد الإلتئان للعميل بمصادقته على أرصدة التسهيلات السابقة ، ما يطمئن البنك على حقه المؤكد قبل العميل في حالة التجاء العميل لرفع منازعات قضائية ضد البنك أو العكس .

٤٨٨- ثالثاً : يضع مجلس إدارة البنك المركزي المعايير الواجب إلتزامها في تصنيف ما تقدمه البنوك من تمويل وتسهيلات ائتمانية ، وفي تصنيف غير المنتظم منها والأرصدة الناتجة عن هذا التصنيف^(١) . ويحدد كل بنك الإجراءات التي يجب إتخاذها لمعالجة التمويل والتسهيلات الائتمانية غير المنتظمة .

والزم المشرع إدارة كل بنك بالإلتزام بهذه المعايير وتنفيذ تلك

(١) المادة (١/٥٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

الإجراءات . كما ألزم المشرع مراقبو الحسابات بالتأكد من تباع إدارة البنك للمعايير المشار إليها ، وتسجيل ذلك في تقريرهم السنوي الذي يعرض مع القوائم المالية للبنك على جمعية العامة . وإذا ثبت مخالفة البنك وجب إقذار إدارته بإزالة المخالفة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإقذار ، وإلا كان للبنك المركزي اتخاذ ما يراه قبل البنك من الإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية .

ويجب أن يعرض على مجلس إدارة البنك المركزي تقرير كل ستة أشهر عما يرد إليه من البنوك عن التمويل والتسهيلات الائتمانية غير المنتظمة بقرار ما يراه لازماً ومناسباً بشأنها^(١)

٤٨٩- رابعاً وفي شأن معاملات السيولة ومجالات الاستثمار ألزم المشرع مجلس إدارة البنك المركزي بوضع القواعد التي تنظم معدلات السيولة ومجالات الاستثمار وبصفة خاصة تحديد نسبة ونوع الأموال المسجلة التي يجب أن تحتفظ بها البنوك ، وتحديد المجالات التي يمتنع على البنوك الاستثمار فيها . كذلك تحديد المخصصات الواجب توافرها لمواجهة الأصول المعرضة لتقلبات شديدة في قيمتها .

وعند مخالفة البنك نسبة السيولة ، جاز لمجلس إدارة البنك المركزي خصم مبلغ من رصيد البنك المخالف لديه بما لا يجاوز مثلي قيمة العائد من العجز في نسبة السيولة وذلك بسعر الخصم عن الفترة التي حدث خلالها العجز .

وإذا استمر العجز مدة أكثر من شهر ، جاز لمجلس إدارة البنك

(١) راجع المادة (٥٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢

المركزي إتخاذ أي^(١) من الإجراءات المنصوص عليها بالمادة (١٣٥) من القانون ذاته بالإضافة إلى خصم المبلغ المضار إليه. وفي هذا الخصوص نضع المادة (١٣٥) المشار إليها للإجراءات عند ثبوت مخالفة البنك لأحكام القانون هي توجيه تنبيه أو تخفيض التسهيلات الائتمانية المقدمة للبنك المخالف أو وقفه أو سحب البنك المخالف من القيام ببعض لعمليات أو تحديد حجم الائتمان الذي يقوم بتقديمه ، أو إلزام البنك المخالف بإيداع أرصده لدى البنك المركزي دون عائد واللمدة التي يراها وتلك بالإضافة إلى الرصيد الدائن المقرر بمقتضى المادة (٧٤) من القانون ذاته والتي سوف تشير إليها في حينه .

كذلك يجوز أن يكون الإجراء ضد البنك المخالف هو مطالبة رئيس مجلس إدارته بدعوة المجلس للإعفاء للنظر في أمر المخالفات المنسوبة إليه وإتخاذ اللازم لإزالتها ويحضر ممثل أو أكثر هذا الاجتماع عن البنك المركزي أو تعين عضو مراقب في مجلس إدارة البنك لمدة محددة يكون له للمشاركة في مناقشتها المجلس وإبداء رأيه فيما يتخذ من قرارات .

ومن بين الإجراءات الجائز للبنك المركزي إتخاذها في مواجهة البنك المخالف حل مجلس إدارته وتعين مفوض لإدارته لمدة لا تجاوز سنة أشهر يجوز مدها مدة أخرى . وتكون مهمة البنك عرض الأمر على الجمعية لعامة لبيك لإختيار مجلس إدارة جديد أو الدمج في بنك آخر أو تصفيته .

٤٩٠- خاصاً ، وفي شأن المجالات المحظور على البنك القيام بها قررت المادة (٦٠) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ أنه يحظر على البنك

(١) راجع المادة (٥٩) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣

إصدار أذن قبله للدفع لحاملها وقت الطلب أو قبول الأسهم التي يتكون منها رأسمال البنك بصفة ضمان للتمويل أو التعامل في أسهمه مع مراعاة أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحددة الصادر بقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في هذا الشأن ما لم تكن قد آلت إلى البنك وفاء لدين له قبل العير ، على أن يقوم البنك ببيعها خلال ستة أشهر من تاريخ أبولولة الملكية .

كما يحظر على البنك تجاوز القيمة الاسمية للحصص أو للأسهم التي يملكها البنك - لغير أغراض للمتاجرة - مقدار القعدة الرأسمالية للبنك التي تحدد اللاحقة التتفيذية للقانون أساس حسابها .

ويحظر على البنك الدخول كشريك متضامن في شركات الأشخاص والتوصية بالأسهم ، وهذا الخطر بصانف محله نظرا لمخاطر المسؤولية غير المحدودة والتضامنية للشريك المتضامن وذلك حفاظا على أموال المودعين

ومن المجالات المحظورة على البنك إتيلاتها التعامل في المنقول أو العقار شراء أو بيعا أو مقايضة باستثناء العقار المخصص لإدارة أعمال البنك أو الترهيه عن العامنين به ، والمنقول أو العقار الذي تول ملكيته إلى البنك وفاء لدين له قبل لغير ، على أن يقوم البنك بالتصرف فيه خلال سنة من تساريخ أبولولة الملكية بالنسبة للمنقول وخمس سنوات بالنسبة للعقار . ولمجلس إدارة البنك المركزي مد للمدة إذا اقتضت الظروف ذلك . كما لمجلس إدارة البنك المركزي إستثناء بعض البنوك من هذا الحظر وفقا لطبيعة نشاطها .

وطبقا للمادة (٦١) من القانون ذاته يحظر على البنك تقديم تمويل

أو مبلغ تحت الحساب أو تسهيلات ائتمانية أو ضمان من أي نوع لرئيس وأعضاء مجلس إدارته ومراقب حساباته أو أزواجهم أو أولادهم أو أقاربهم من الدرجة الثانية ، أو لأي جهة يكون هؤلاء أو أزواجهم أو أولادهم أو أقاربهم حتى الدرجة الثانية شركاء أو مساهمين فيها ولهم سيطرة فعليه عليها أو أعضاء في مجالس إدارتها بصفاتهم الشخصية .

وأصافت المادة (٦٢) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ أنه على من يطلب الحصول على تمويل أو تسهيلات ائتمانية من البنوك أن يفتح عن أصحاب المنشأة أو أصحاب الحصص أو نسبة المساهمة في شركات المساهمة المغلقة ودرجة القرابة بينهم إن وجدت ، وأرصدة المديونية لدى البنوك الأخرى عند تقديم الطلب . ولا يجوز للنظر في الطلب إلا بعد تقديم هذه البيانات والإقرار بصحتها .

ولاشك أن مثل هذه الضوابط والشروط المشار إليها بالملاتين (٦١ ، ٦٢) يحقق عدم استقلال أعضاء مجلس الإدارة في البنوك أو من يقوم بمراجعة حساباتها أو الأقارب المشار إليهم ، لمراكزهم وتأثيرهم على قرارات المجلس والإفادة بميزات خاصة نتيجة هذه السلطات لهم .

كما أن التزام مقدم طلب التمويل أو التسهيل الائتماني من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين بالإفصاح عن جميع البيانات الموضحة لأصحاب المنشأة أو الحصص أو نسب المساهمة في شركات المساهمة المغلقة وأرصده المديونية لدى البنوك الأخرى ، يحقق بلا شك الشفافية للمراكز المالية لمقدمي طلبات التسهيلات الائتمانية أو درجة القرابة بين الشركاء إن وجدت الأمر الذي يجعل قرارات البنك في منح هذه التسهيلات موصفا على ضوء حقائق ثابتة ضماناً لأموال البنوك .

٤٩١- وفي شأن قواعد وأصول تقديم الائتمان للعملاء ، يشترط المشرع بالمادة (٦٣) من القانون ذاته على مجلس إدارة كل بنك وضع قواعد تقديم الائتمان للعملاء والإجراءات التي تتبع للتأكد من الجدارة الائتمانية وصحة المعلومات المقدمة وإجراءات إتاحة هذا الائتمان ونظام الرقابة على استخدامه .

كما يجب أن تحدد لائحة البنك الداخلية صلاحيات المديرين في المركز الرئيسي والفرع في تقديم الائتمان والموافقة عليه كما تحدد الحدود النسبية لطلبات الائتمان التي تعرض على مجلس إدارة البنك ويعرض على المجلس في اجتماعه الدورية النصف الذي أعده الإدارة.

وبمعنا في مراقبة البنوك لصلاحها الحاصلين على تسهيلات ائتمانية اشترط القانون في المادة (٦٤) منه على كل بنك التأكد من أن التمويل والتسهيلات الائتمانية تستخدم في الأغراض والمجالات التي حددت في الموافقة الائتمانية وأن عليه متابعة ذلك . وهذا الالتزام يحقق في الواقع أكبر الضمانات لاسترداد البنوك لأموالها، حيث الذي تلاحظ في الآونة الأخيرة عدم اهتمام البنوك لمتابعة أوجه إتفاق التسهيلات الائتمانية والإكتفاء بصرف المبالغ وإستمرار حساب الفوائد مدداً طويلاً ثم يفاجأ البنك بتوقف المشروع فور بدايه أو ريب عدم قيام المشروع أصلاً . وتضيف المادة (٦٤) سابعة للذكر حظر العمل إستخدام التمويل أو التسهيلات الائتمانية في غير الأغراض أو المجالات التي حددت في الموافقة الائتمانية .

٤٩٢ سابعاً : وفي شأن التسجيل لمراكز العملاء الحاصلين على تمويل أو تسهيلات ائتمانية والبيان المجمع ، فقد اشترط المشرع في المادة (٦٥) من القانون ذاته على كل بنك أن ينشئ نظاماً للتسجيل المستمر

والفوري لمراكز العملاء الذين يحصلون على تمويل أو تسهيلات إئتمانية ،
ويجب ربط هذا النظام بقاعدة المعلومات المجمعة بالبنك المركزي . ويحق
لهذا الأخير طلب أي إجراء أو أية تعديلات من البنوك تكون لازمة لتحديث
ذلك النظام ، وضمان شمول بياناته على مراكز المدينين من عملائه

وينبزم للمشرع كل بنك بإبلاغ البنك المركزي ببيان عن مركز كل
عميل يحصل على تمويل أو تسهيلات إئتمانية (م ٢/٦٥) .

ونكى يحقق نظام التسجيل في البنوك الهدف المرجو منه كإلزام
المشرع البنك المركزي بإنشاء نظام مركزي لتسجيل أرصدة التمويل
والتسهيلات الائتمانية المقدمة لعملاء البنوك العاملة في مصر ، وذلك إنشاء
نظام آخر لتسجيل أرصدة مديونية البنوك للخارج والضمانات الصادرة منها
لجهات في الخارج . ويحفظ في هذين النظامين المعلومات الضرورية
للمراقبة على الإئتمان المقدم لعملاء البنوك والأطراف المرتبطة بهم
والمديونية الخارجية .

وعلى البنك المركزي أيضا إنشاء نظام لتسجيل أرصدة التمويل
المقدمة من شركات للتأجير التمويلي وشركات التمويل العقاري لعملائها .
وتلتزم هذه الشركات بأن تقدم البيانات اللازمة في هذا الشأن للبنك
المركزي كل ثلاثة أشهر على الأكثر^(١) .

وفي ضوء للنظم المركزية لتسجيل الأرصدة للتمويل والتسهيلات
الإئتمانية المقدمة لعملاء البنوك . يعد البنك المركزي فور إستقباله
المعلومات عن الأرصدة سالعة الذكر من البنوك ، بياناتاً مجمعة عما تم

(١) المادة (٦٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢ . ويحدد اللائحة التنفيذية محتويات هذه
الأنظمة وأساليب عملها .

تقديمه لكل عميل وكذلك لطرافه المرتبطة

وألزم المشرع كل بنك أن يطلع على البيان المجمع الخاص بأى
عميل ولطرافه المرتبطة قبل تقديمه تمويلًا أو تسهيلات إئتمانية كما للبنك
أن يطلب مستخرجاً من هذا البيان ، وذلك طبقاً للأوضاع والشروط التي
يصدر بها قرار من مجلس إدارة البنك المركزي^(١).

٢٣٦

وطبقاً لحكم المادة (٦٩) من القانون ذاته على كل بنك أن يحتفظ
بمسجل للضمانات العينية المقدمة من العملاء عن التمويل والتسهيلات
الإئتمانية لهم ، وعليه أن يتأكد من جدية هذه الضمانات وسند ملكيتها
وقيمتها عند تقديم الإئتمان . وعلى لجنة المراجعة بالبنك المشار إليها
بالمادة (٨٢) من القانون ذاته مراجعة كل الضمانات بصفة دورية
ووضع السجلات المشار إليها لتفتيش البنك المركزي الذي له حق طلب
تعزير هذه الضمانات

وعلى كل بنك القيام بتقييم نصف سنوى على الأقل لمخاطر
استثماراته ومحفظة الإئتمان لديه وما تم من إجراءات فى شأنه ، وعليه
اتخاذ ما يلزم من الإجراءات لمواجهة ما يستجد من مخاطر ، ويعرض
التقييم على مجلس إدارته فى أول اجتماع تال لهذا التقييم .

وقسّر المشرع لمجلس إدارة البنك المركزي فى الحالات التى يرى
فیه ضرورة لذلك تحديد نسبة الائتمان التى يقدمها البنك للعميل الواحد
والأطراف المرتبطة به . وحدد المشرع النسبة التى لا يجوز تجاوزها فى
هذا الخصوص بما نسبته ٣٠% من القاعدة الرأسمالية للبنك^(٢).

(١) المادة (٦٧) من القانون

(٢) المادة (٧١) من قانون ٨٨ لسنة ١٠٠٣

الموضوع الثاني أحكام تامين ودائع المودعين

٤٩٣- قرر المشرع بقانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهات المصرفية والنقد ، عدة إجراءات وضوابط تلتزم بها جميع البنوك العاملة في مصر لتأمين ودائع المودعين .

أولاً الرصيد الاحتياطي

٤٩٤- وتبدأ هذه الضوابط بإلزام كل بنك بأن يحتفظ لدى البنك المركزي برصيد دائن كاحتياطي ، وذلك بنسبة ما لديه من الودائع يحددها مجلس إدارة البنك المركزي^(١) . ولمجلس إدارة البنك المركزي أن يقرر تقديم عقد على هذا الرصيد في الأحوال التي يراها وبالصوابط التي يصورها^(٢) .

ووضع المشرع جزاء عند مخالفة البنك لقرارات البنك المركزي في شأن قواعد حساب نسب الاحتياطي حيث أجاز لمجلس إدارة البنك المركزي أن يخصم مبلغاً من رصيد البنك للدائن لدى البنك المركزي يعادل قيمة العقد بمصر الخصم على قيمة العجز في الرصيد الدائن عن الفترة التي حدث خلالها هذا العجز^(٣) .

وفي حالة تجاوز العجز لنسبة ٥% مما يجب أن يكون عليه الرصيد، جاز لمجلس إدارة البنك المركزي أن يتخذ أيًا من الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٣٥) من القانون ذاته والسابق ذكر أحكامها، بالإضافة إلى خصم المبلغ المشار إليه في الفقرة الثالثة من المادة (٧٤) والسابق ذكره^(٤) .

(١) م (١/٧٤) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) م (٢/٧٤) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٣) راجع المادة (٣/٧٤) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٤) راجع المادة (٤/٧٤) من قانون ٤٤ لسنة ٢٠٠٣ .

قاسا الاحتياطي لفروع البنوك الأجنبية

٤٩٥- يحصل البنك المركزي من البنوك الأجنبية التي لها فروع في مصر على ضمان لجميع الودائع لدى الفرع وكافة إلتزاماته الأخرى ، وذلك على النحو الذي يحدده مجلس إدارة البنك المركزي^(١).

كما يشترط قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، أن يكون للبنك أموال في مصر تعادل الإلتزامات مستحقة الأداء فيها ، علاوة على مبلغ لا يقل عن الحد الأدنى لرأس المال المصدر والمدفوع المنصوص عليه بالمادة (٣٢) من القانون ذاته^(٢).

ويدخل في حساب أموال البنك في مصر ما يسمح له بـاحتفاظ به من أموال في الخارج بموافقة مجلس إدارة البنك المركزي^(٣).

ثالثاً الحد الأدنى لرأس مال البنك

٤٩٦- حدد المشرع بقانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ الحد الأدنى لرأس مال البنك المصدر والمدفوع بالكامل بم مقداره خمسمائة مليون جنيه مصري . وبالنسبة لرأس المال المخصص لنشاط فروع البنوك الأجنبية في مصر بخمسين مليون دولار أمريكي أو ما يعادلها بالعملة الحرة^(٤).

ومنح المشرع للبنوك وفروع البنوك الأجنبية المسجلة لدى البنك المركزي مهلة لا تتجاوز عام تحسب من تاريخ العمل بالقانون^(٥). كما أجاز

(١) راجع المادة (٣٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٢) راجع المادة (١/٣٩) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٣) راجع المادة (٢/٣٩) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٤) راجع المادة (٢/٣٢) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(٥) المادة الثالثة من مواد إصدار قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

المشرع للبنك المركزي مد هذه المهلة لمدة أو لعدد آخرى بحيث لا يجاوز ثلاث سنوات^(١).

رابعاً مساندة البنك في حالة تعثره

٤٩٧- قرر المشرع مساندة البنوك في حالة تعثرها ضامناً لحقوق المودعين والمتعاملين مع البنوك في حالة تعثرها حيث جاء بالمادة (٧٩) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ أنه لمجلس إدارة البنك المركزي في حالة تعرض أحد البنوك لمشاكل مالية تؤثر على مركزه المالي ، أن يطلب من إدارة البنك المتعثر توفير الموارد المالية الإضافية اللازمة في صورة زيادة رأس المال المدفوع أو إصدار ائتمانات لدى البنك وذلك بالشروط والقواعد التي يضعها مجلس إدارة البنك المركزي وخلال المدة التي يحددها، والإجازة لمجلس إدارة البنك المركزي ، إما تقرير لزيادة التي يراها في رأس المال وطرحها للاكتتاب بالإجراءات والشروط التي يقررها ، وإما أن يكون لمجلس إدارة البنك المركزي إصدار قرار بدمج البنك في بنك آخر بشرط موافقة البنك المدمج فيه ، أو شطب تسجيل البنك للمتعرض ، وذلك وفقاً للقواعد المقررة في هذا الخصوص .

وحدد المشرع في الفقرة الثانية من المادة ذاتها الحالات التي يعتبر فيها البنك متعرضاً لمشاكل مالية^(٢).

(١) يعمل بالقانون من اليوم التالي لانقضاء ٣٠ يوماً من تاريخ نشرة وتم النشر بالجريدة الرسمية في ١٥ يونيو سنة ٢٠٠٣ .

(٢) هذه الحالات هي :

- أ - عجز أصول البنك عن تغطية التزاماته بما يضر بأموال المودعين .
- ب - الانخفاض الملموس في أصول البنك أو إيراداته بسبب مخالفة القوانين أو القواعد المنفذة لها أو نتيجة القيام بأية ممارسات خطيرة لا تتفق وأسس العمل المصرفي (=)

جامعاً صندوق التأمين الودائع لدى البنوك

٤٩٨- إن من أهم الإجراءات التي قررها المشرع لتأمين ودائع المودعين لدى البنوك ما قرره بالمادة (٨٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ أنه ينشأ بالبنك المركزي صندوق يسمى صندوق التأمين على الودائع بالبنوك ، تكون له شخصية اعتبارية وميزانيه مستقلة . ويكون لهذا الصندوق مجلس أمناء برئاسة محافظ البنك المركزي . ويكون مقر الصندوق مدينة القاهرة

ويضم الصندوق في عضويته جميع البنوك المسجلة لدى البنك المركزي .

ويصدر بالانظام الأساسي للصندوق قرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح محافظ البنك المركزي وعرض رئيس مجلس الوزراء .

ويجب أن يتضمن النظام الأساسي العناصر التي تحدد ماهيته وأغراضه ، ذكر المشرع منها على وجه الأخص .

- أ - أغراض الصندوق ووسائل تحقيقها وتنظيم العلاقة بينه وبين البنوك .
- ب - تحديد إشتراك العضوية والاشتراكات السنوية للبنوك
- ج - تشكيل مجلس الأمناء ونظام العمل للصندوق
- د - نطاق ضمان الودائع وتحديد الحد الأقصى للضملي .

(=) ج- إتباع أساليب غير سليمة في إدارة نشاط البنك يترتب عليها انخفاض حقوق

المساهمين بشكر ملموس أو المساس بحقوق المودعين وغيرهم من الدائنين

د - توفر دلائل قوية على أن البنك لن يتمكن من مواجهة طلبات المودعين أو الوفاء بالتزاماته في الظروف العادية

هـ - نقص قيمة حقوق المساهمين في البنك عن المخصصات الواجب تكوينها

هـ - الموارد المالية للصندوق وقواعد وأوجه الصرف منها .

و - نظام مراجعة حسابات الصندوق

ويرحل فائض أموال للصندوق من سنة مالية إلى أخرى .

ووضع المشرع جزاء مخالفة أحكام النظام الأساسي لصندوق تأمين الودائع بالبنوك أو القرارات الصادرة تنفيذاً له حيث قرر بالمادة (٨٨) من القانون أنه لمجلس إدارة البنك المركزي بناء على اقتراح مجلس أمناء الصندوق اتخاذ أحد الإجراءات المحددة بالمادة ذاتها وهي . أ- توجيه تنبيه . ب- إلزام البنك بسداد مبلغ لا يجاوز ٥% من قيمة آخر اشتراك سنوي للبنك يزداد إلى ١٠% في حالة تكرار المخالفة

هذا ونضاف حصيلة هذه المبالغ إلى موارد الصندوق .

عمليات البنوك مع عملائها أساسها علاقات عمليه

٤٩٩ تتميز عمليات البنوك من الناحية القانونية بأنها تعتمد على عقد يبرم بين بنك و عميله ، وتخضع من حيث المبدأ للقواعد العامة للعقود كما هو الشأن بالنسبة لمبدأ رضائية بحيث يتم العقد بمجرد رضء الطرفين ، وإن كان الرضاء من قبل للعميل يتم على أساس تعبئة بيانات على نماذج عقود سلفاً تكاد تكون ذات محتوى واحداً في معظم البنوك مما حدى البعض إلى اعتبارها عقود إذعان تمثل عادة نصف من البنك^(١)

كما تتميز عقود البنك مع عملائه بأنها مؤسسة على الاعتبار

(١) وحكم بأن العلاقة بين البنوك وعملياتها خصوصاً لمبدأ سلطان الإرادة وأن مؤدى ذلك تصديق حقوق طرفيه بالشروط الواردة بالمعد معكم تكن مخالفة للنظم المعم .

الطعن رقم ١٠١ لسنة ٦٤ ق. جلسة ٢٠٠١/٥/٧ . ورجاسة ١٩٩٦/٣/٢

السنة ٤٧ ج١ ص ٥١٢ ورجاسة ١٩٩١/٣/٢٤ لسنة ٤٢ ج١ ص ١٠٨

الشخصي *intuitus personae* ، بمعنى أن شخصية العميل لها اعتبار في قبول البنك التعاقد معه سواء في عقود الإيداع أو الائتمان أو فتح حساب طرفها . ولذلك على البنوك التحري عن عملائها وإجراء الدراسات عن مديقة أفعالهم خاصة لمن يطلب التسهيلات الائتمانية منها .

ويلزم البنك بالاستعلام عن عميله قبل التعامل معه بصفة عامة طبقاً لمبدأ اعرف عميلك *Connais ton client* أو التحقق من هويته *L'identification du client*^(١) . وقد نص المشرع المصري على هذا الالتزام في موجهها البنوك في المادة (١/٥) من قانون غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ حيث اشترط على جميع المؤسسات المالية وضع النظم الكفيلة بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعلاء والمستفيدين الحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية وذلك من خلال وسائل إثبات رسمية أو عرقية مقبولة وتسجيل بيانات هذا التعرف^(٢) .

وطبقاً للمادة (٢/٨) من قانون غسل الأموال رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ سالف الذكر لا يجوز للمؤسسات المالية فتح حسابات أو ربط ودائع أو قبول أموال أو ودائع مجهولة أو بأساء صورية أو وهمية .

ويلتزم البنك في عقود مع عملائه بإعلامهم عند التعاقد بالخدمات التي يعتزم تقديمها لهم وأسس التعامل معهم . ونصت على هذا الالتزام المادة (٢/٤٠) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد .

(١) د عبد الرحمن فرمان مساهمة البنوك في مكافحة غسل الأموال . طبعة ٢٠٠٥ ، دور النهضة العربية .

(٢) الجريدة الرسمية في ٢٢ مايو لسنة ٢٠٠٢ العدد (٢٠) مكرر وعمل بقانون رقم ٧٨ في ٨ يونيو ٢٠٠٣ - العدد ٣٣ (مكرراً) .

فإنك تخضع البنوك من حيث المسؤولية عن تنفيذ التزاماتها ، في مواجهة عملائها أو في مواجهة الغير ، إلى القواعد العامة في المسؤولية . فهي مسؤولية عقدية contractuelle في مواجهة عملائها للمتعلقين معها ، وهي مسؤولية تقصيرية délictuelle في مواجهة الغير عن الخطأ حيث لا ترتبط بالغير بعلاقة عقدية .

ويقرر القضاء الفرنسي مسؤولية مشددة على البنوك باعتبارها قلما يتقدم خدمة من طبيعة عامة للجمهور^(١).

المصوص التشريعية التي تحكم عمليات البنوك من الوجهة القانونية وخطة الدراسة

٥٠٠- لم ينظم المشرع المصري عمليات البنوك من الوجهة القانونية حتى صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، والذي بدأ العمل به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩^(٢). وأشارت المجموعة التجارية المرفقة إلى عمليات البنوك في المادة الثانية وهي بصدد تعداد الأعمال التجارية حيث كانت تعد من الأعمال التجارية المنفردة دون اشتراط احتراف مزاولتها مثل قانون التجارة الفرنسي . على أن قانون التجارة المصري الحالي يعتبر عمليات البنوك والصرافة من الأعمال تجارية إذا تمت مزاولتها على وجه الاحتراف^(٣).

وكان السبب الرئيسي في عدم تنظيم عمليات البنوك داخل تشريع

(١) Une mission de service public

باريس جلسة ٢٦ مايو ١٩٩٧ J. c. p ١٩٦٨ - ٢ - ١٥٥١٨ مع تعليق استوفليه .

(٢) الجريدة الرسمية - العدد ١٩ مكرر في ١٧ مايو ١٩٩٩

(٣) المادة (٧٥) تجرى

التجارة ، قللة أعمال البنوك وقت وضع المجموعة التجارية لمغاة علم ١٨٨٣ . وكانت أنشطة البنوك طوال الفترة الماضية تعتمد بصفة رئيسية على العرف المصرفي والعادات المتبعة بشأنها ، بالإضافة إلى الأعراف والعادات المصرفية الدولية . وقد التزمت مصر بهذه الأعراف الدولية مما جعلها نواكب التطور المستمر في هذا المجال واعتبرت البنوك المصرية من بنوك الدرجة الأولى وعلى قدم المساواة مع البنوك الأجنبية

وينظم البنوك حالياً عدة تشريعات منها القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد ، بالإضافة إلى أحكام الباب الثالث من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، وقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ في شأن شركات المساهمة والتوصية بالأسهم ودات المسئولية المحددة . وفي ذلك تنص المادة الثالثة من مواد إصدار قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ على أنه «تسرى على البنوك الخاضعة لأحكام القانون المرافق - فيما لم يرد بشأنه نص فيه - أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ .

وتسرى أحكام قانون التجارة على معاملات البنوك مع عملائها تجاراً كانوا أو غير تجار ليا كانت طبيعة هذه المعاملات» .

والذى يباشر العمليات المصرفية وفقاً للتشريعات المشار إليها هي شركات المساهمة المرخص لها بذلك فى ضوء القوانين المنظمة لهذا النشاط^(١) كما سبق القول .

(١) وتؤكد ذلك المادة الخامسة من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ فى شأن شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسئولية المحددة (=)

سوف نتناول في دراستنا للعقود المصرفية الأحكام التي نظمها
المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في الباب الثالث منه
بالمواد من ٣٠٠ إلى ٣٧٧ .

وطبقاً لحكم المادة (٣٠٠) من القانون سالف الذكر تسري أحكام
الباب الثالث الخاصة بعمليات البنوك على العمليات التي تعقدتها البنوك مع
عملائها تجاراً كانوا أو غير تجار وأياً كانت طبيعة هذه العمليات ، مع
مراعاة ما تنضى به المادة (١/٣٦١) تجاري والخاصة بالحساب الجاري
حيث تسري أحكام الحساب الجاري (المواد من ٣٦١ إلى ٣٧٧) على كل
حساب جار ولو لم يكن أحد الطرفين بنكاً .

وندرس في هذا الخصوص أحكام عقود وديعة النقود والصكوك
والقرض وتأجير الخزان ورهن الأوراق المالية والنقل المصرفي وفتح
الاعتماد العادي والمستندي والخصم وإصدار خطاب الضمان بالإضافة إلى
أحكام الحساب الجاري بين البنك وعملائه .

وأخيراً نقوم بدراسة التزام البنك بالحفاظ على سرية الحسابات وفقاً
لأحكام الباب الرابع من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ للمواد من (٩١) إلى
(١٠٠) .

(-) تظهر ظهور شركات توظيف الأموال وقيامها بعمليات مصرفية وقبول إيداعات
بالمخالفة لأحكام القانون والآثار التي تترتب على ذلك . مؤلفنا الشركات التجارية
طبعة ٨٩ ، ١٩٩٣ - الجزء الثاني - دار النهضة العربية .

الفصل الأول

نقود إيداع النقود والصكوك

تعريف

٥٠١- يلجأ العميل إلى إيداع أمواله طرف البنك بقصد حفظها من الضياع أو المرفقة ، أو للحصول على مقبل نظير عدم مطابقة البنك بهذه المبالغ خلال مدة معينة ، أو لتحقيق الغرضين معاً .

كما قد يرغب العميل إيداع صكوكه وأوراقه المالية طرف البنك ليقيم الأخير بإدارتها وتحصيل عوائدها طرفه بالإضافة إلى حفظها .

وسوف نقوم بدراسة عقد وديعة النقود ثم عقد وديعة الصكوك كل في مبحث مستقل .

المبحث الأول

عقد وديعة النقود^(١)

تعريف

٥٠٢- تعارف الناس على إيداع مدخراتهم من النقود لدى البنك وهذا العقد الذي يبرم بين العميل والبنك يضع العميل بمقتضاه مبلغاً من النقود لدى البنك مع حفظ حقه في سحب ما يشاء من هذه المبلغ سواء عند الطلب أو بانتهاء الأجل المتفق عليه وفقاً لبنود العقد . وهذا العقد يطلق عليه وديعة النقود *dépôt de fonds* .

(١) ريبير ٢٣٥٧ وما بعدها

وتعتبر وديعة النقود من أهم العمليات المصرفية بالنسبة للبنك ،
فهى الوسيلة الكبرى لحصول البنوك على مبالغ طائلة تستطيع بواسطتها
مباشرة باقى نشاطها المصرفى . تلك أن البنوك تتسلم هذه المبالغ ولا
تحتفظ بها لحين طلبها منهم وردها بذاتها ، إذ إنها تملكها بمجرد تسلمها
منهم ويكون لها كامل الحرية فى التصرف فيها . فتستطيع البنوك بهذه
المبالغ خصم اوراق تجارية او مسح قروض بعقد وغير ذلك من الأنشطة
الائتمانية . وتلزم البنوك فقط برد ما يقابل المبلغ النقدى الذى تسلمته من
العميل فى الأجل المتفق عليه أو بمجرد الطلب .

ونظراً لهذه الأهمية للمبالغ المودعة تعمل البنوك بشتى وسائلها
على جذب العملاء لإيداع مدخراتهم لديها ، وتتسابق البنوك فى عوامل
الجذب ، فمنها من يمنح عائداً حتى بالنسبة للودائع بمجرد الطلب ، ومنها
من يعلن عن سحب يتصيب دورى يدخل فيه أصحاب الودائع التى تبلغ حداً
معيناً أو التى تودع لأجل معين .

ونظراً لأهمية الودائع النقدية بالنسبة لطرفى عقد اوديعة فإن
المشرع يحرص دائماً على وضع نظام محكم لمراقبة المؤسسات التى تقبل
هذه الودائع من جهة والضمانات للمودعين من جهة أخرى . وذلك يشترط
النظام القانونى عادة تحديد مؤسسات معينة لقبول الودائع كما هو الشأن
فى مصر^(١) حيث لا يقبل الودائع النقدية سوى البنوك . ومن حيث ضمانات
المودع فى حالة عجز أو فشل البنك المودع لديه سداد الوديعة لأى سبب

(١) طبقاً للمادة ٣١ من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ فى شأن البنك المركزى والجهاز
المصرفى والمصرف «يحظر على أى فرد أو هيئة أو مشاة غير مسجلة طبقاً لأحكام
هذا القانون أن تباشر أى عمل من أعمال البنوك ، ويستثنى من ذلك الأشخاص
الاعتبارية العامة التى تباشر عملاً من هذه الأعمال فى حدود سند إشغالها»

من الاسباب فى القوانين والقرارات المعنية بالعمل المصرفى تصع من الضوابط ما يطمئن أصحاب الودائع فى الحصول على ودائعهم فى حالة الأزمات أو التكاثر على السحب مرة واحدة نتيجة أسباب اقتصادية .

وطبقاً لنص المادة (٨٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد ، ينشأ بالبنك المركزى صندوق يسمى التأمين على الودائع بالبنوك ، تكون له شخصية اعتبارية وميزانية مستقلة ، ويكون له مجلس أمناء برئاسة محافظ البنك المركزى ، ويكون مقره مدينة القاهرة . ويضم الصندوق فى عضويته جميع البنوك المسجلة لدى البنك المركزى .

ويصدر بالنظام الأساسى للصندوق قرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح محافظ البنك المركزى وعرض رئيس مجلس الوزراء ، ويجب أن يتضمن النظام الأساسى على الأخص ما يأتى . أ - أغراض الصندوق ومسائل تحقيقها وتنظيم العلاقة بينه وبين البنوك . ب - تحديد اشتراك العضوية والاشتراكات السنوية للبنوك ج - تشكيل مجلس الإدارة ونظام العمل بالصندوق . د - نطاق ضمان الودائع وتحديد الحد الأقصى للضمان . هـ - الموارد المالية للصندوق وقواعد وأوجه الصرف منها . و - نظام مراجعة حسابات الصندوق .

ويرحل فائض أموال الصندوق من سنة مالية إلى أخرى^(١).

(١) ولجان البنوك الرسمية منذ عام ١٩٨٠ إلى نظام لتأمين رد الودائع حالة عجز إحدى المؤسسات المالية فى رد ودائع المودعين وطبقاً لهذا النظام يصل الحد الأقصى للمبالغ المشمولة بالصندوق إلى ٤٠٠ ألف فرنك بالنسبة للودائع لأجل قصير (مع استبعاد صكوك شفع غير المعسدة) . (-)

وعقد وديعة النقود من العقود المؤسسة على الاعتبار الشخصي شأنه في ذلك شأن سائر عقود البنك مع عملائه كما سبق القول . ولذلك على البنك دائماً التحري عن شخص المودع . وقد يتعرض البنك إلى المسؤولية عند عدم مراعاة ذلك^(١).

وأهلية العميل في عقد وديعة النقود هي أهلية التصرف وليس فقط

(=) وأعيد هذا النظام بالتوصية رقم ١٩ - ٩٤ في ٢٠ مايو سنة ١٩٩٤ في شأن ضمنت الودائع . وهذه التوصيات أصبحت واجبة النفاذ بمقتضى قانون ٨ أغسطس سنة ١٩٩٤ ولائحته الصادرة في ١٣/١١/١٩٩٥ ووضع حد أقصى لمبالغ التعويض . هذا وتلتزم كل منشأة ائتمانية مرخص لها بدخول فرنسا الدخول في نظام الضمان المخصص لتعويض الودائع في حالة عدم إمكانية صرفها أو أي مبلغ آخر وجب ردها . وتحدد لجنة التنظيم المصرفية شروط تطبيق هذا النظام وطبقاً للقانون الفرنسي هناك جانب من الأشخاص المعوية لا تستطيع وصع ودائع طرف البنوك ، حيث حدد لهم المشرع مؤسسة محددة للإيداع به . وذلك مثل التزم صناديق الادخار بإيداع أغلب أموالها لدى صندوق الودائع والذامين . وتلتزم البنوك بإيداع ودائعها في غرفة انقلابية كما تلتزم الصناديق الزراعية للائتمان الزراعي بإيداع أموالها في الصندوق الوطني أو بنك فرنسا .

ريبير رقم ٢٢٦٠ .

ويشرف على السياسة النقدية في فرنسا البنك المركزي بمقتضى قانون ٤ أغسطس ١٩٩٣ ، المادة الأولى المعدلة بقانون ١٢ مايو ١٩٩٩ أما السياسة النقدية الأوروبية فهي من اختصاص البنك المركزي الأوروبي والمستند من اتفاقية روما (م ١٠٥) .

وطبق ليروتوكول ١٩٩٨/٢/٢٩ دخل ١٤ عضواً للاتحاد الأوروبي (وازداد العدد حالياً) حيث قامت فرنسا بتحرير منتجع للخدمات المصرفية وبدأت الانطلاق من أول مارس ١٩٩٩ .

في هذا الخصوص . جفلا وإستوفليه Droit Bancaire طبعة ١٩٩٩ بد ٤

(١) ريبير رقم ٢٢٦٣ .

أهلية الإدارة . ذلك أن الوديعة ليست من قبيل أعمال الحفظ فقط لأن هذا العقد يتضمن حق السحب بمجرد الطلب أو في المدد المتفق عليها ، بمعنى أن المطلوب هو أهلية فتح حساب في بنك وتشغيله ، وهي أهلية التصرف .

تقسيم

٥٠٣- نقوم في هذا للمبحث بدراسة عقد وديعة النقود . وحيث يتم غالباً إيداع النقود بفتح حساب من جانب العميل حتى يتمكن من استعمال نقوده في الأوجه التي يرغبها دون حملها ، فإنه يتفق بين الطرفين على فتح حساب طرف البنك تفيد به عمليات العميل على المبالغ محل عقد الإيداع .

وسوف نعالج الموضوعات المشار إليها كل في فرع مستقل .

الفرع الأول

الأحكام القانونية لعقد وديعة النقود

أولاً تعريف عقد وديعة النقود

٥٠٤- عقد وديعة النقود هو العقد الذي يتم بين العميل المودع من جانب والبنك المودع لديه من جانب آخر ، وفيه يضع العميل مبلغاً نقدياً لدى البنك ، وفي عقد الوديعة النقدية ينفرد البنك عادة بتحديد شروطه مقدماً وذلك في قوائم مطبوعة كما هو الشأن بالنسبة لمعظم عقود البنك مع عملائه ، وليس للعميل حق مناقشة شروط التعاقد فله إما قبولها كلية أو رفضها كما يشاء وقد أدى هذا الوضع إلى القول بأن هذا العقد من عقود الإذعان التي يقتضى تفسيرها بما فيه صالح الطرف المذعن وفقاً لنص

المادة (١٤٩) مدني^(١).

وإذا ما تم عقد الوديعة وقبله العميل فليس للبنك تعديل شروطه دون موافقة العميل^(٢)، فلابد من قبول هذا الأخير للشروط الجيدة سواء كان هذا القبول صراحة أو ضمناً . وجرى العرف المصري في هذا الخصوص على أن يخطر البنك العميل بما قد يطرأ من تعديل في لوائحه وإعطاء مهلة للعميل لإبداء اعتراضه وإلا اعتبر راضياً لهذا التعديل ويلاحظ في هذا الخصوص أنه لا أثر لهذا التعديل على ما سبق من علاقات مصرفية بين البنك والعميل

ويخضع عقد الوديعة النقدية ، كبقية العقود ، إلى الشروط الواجب توافرها لاعتبار العقد صحيحاً ، فيجب بالإضافة إلى رضا العميل وخلوه مما يشوبه ، أن يكون أهلاً للتعاقد^(٣)

وطبقاً لنص المادة (٣٠٥) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فإن عقد الوديعة يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق

(١) د . على جمال الدين . عمليات البنوك طبعة ١٩٦٩ رقم ٣١ .

(٢) طعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٦٤ في جلسة ١٩٨٣/٩/٢٧ السنة ٣٤ ج ٢ ص ١٤٨ وطعن رقم ١٠١ لسنة ٦٤ وجملة ١٩٩٦/٣/٢١ السنة ٤٧ ج ١ ص ٥١٢ وطعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٦٤ في جلسة ١٩٩٨/١١/٢٠ السنة ٣٤ ج ٢ ص ١٤٨٢ وطعن رقم ١٠١ لسنة ٦٤ في جلسة ٢٠٠١/٥/٧

(٣) وقد اختلف الفقه في شأن أهلية العميل تبعاً لاختلافهم في تكييف طبيعة العقد . فالبعض يرى أن عقد الإيداع وديعة ناقصة أو عارية فيعتبر من أصل الإدارة ولا تلزم به أهلية المتصرف . أما البعض الآخر فيعتبره عقد قرض يستلزم أهلية المتصرف . د . على جمال الدين ص ٢٩ .

ولا محل في هذا العقد لبحث رضاء أو أهلية البنك حيث يمنع بالأهلية القانونية لمجرد الترخيص له كشخص معنوي لمزولة هذه العمليات

ونشاطه مع التزامه برد مثلها للمودع بشروط العقد

ويترتب على هذا العقد الذى يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق مع نشاطه المهنى ، إلتزام البنك المودع لديه برد مبلغ الوديعة النقدية للمصير المودع فى الميعد المحدد حسب الاتفاق ، فقد يكون عند الطلب أو بعد أجل معين أو تلك التى ترد بعد إخطار سابق من العميل للبنك .

ولأساس تملك البنك للنقود فى عقد الوديعة النقدية أن محل العقد مئلى Fongible يلزم المودع لديه بتسليم المودع ذات المبلغ . على أن ذلك لا يمنع أن يتفق على تسليم ذات وعين ما تسلمه البنك من مبالغ كان يتفق على عزل هذه المبالغ بوضعها فى حقيبة أو خزانة خاصة لذات الغرض وإن كان هذا الشرط قد إحتفى حالياً وتخضع الوديعة فى هذه الصورة لأحكام القانون المعدنى .

والقاعدة عند علم الاتفاق هى إلتزام البنك برد الوديعة النقدية بمجرد الطلب . وتنص على هذه الأحكام الفقرة الأولى من المادة (٢٠٥) تجسده بقولها «١- ترد الوديعة بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك...» .

وينص بالوديعة التى ترد عند الطلب vue ، إلتزام البنك بردها فور طلب المودع . وينجا عملاء البنك عادة إلى مثل هذه الودائع لتسوية التزاماتهم عن طريق سحب شيكات أو بطريق الأوامر المصرفية . ولا يستحق عادة عائد على هذا النوع من الودائع تحت الطلب ، إلا أن البنوك تلجأ فى سبيل جذب الودائع ، إلى تقرير نسبة مئوية من العائد بقل عادة عن العائد الذى تقرره لأنواع أخرى من الودائع . ويطلق على الودائع تحت

الطلب «الودائع الجارية» .

وفى الوديعة التى ترد بعد أجل محدد *à échéance* ، لا يستطيع العميل طلب ردها إلا عند حلول الأجل المتفق عليه . ولما كانت مثل هذه الودائع أكثر فائدة للبنك المودع لديه ، حيث يستطيع استخدامها طوال فترة الأجل فى عملياته الائتمانية المختلفة ، فإنه يدفع للعميل المودع عقداً يتناسب والأجل المحدد . على أنه إذا كانت القاعدة فى الودائع لأجل هى عدم إستردادها من العميل قبل حلول الأجل المتفق عليه ، إلا أن البنوك تقبل عادة تيسيراً على عملائها ، بإلغاء الوديعة من جانب العميل وإستردادها لمبلغها فى أى وقت يراه . وفى هذه الحالة ليس للعميل المودع الحق فى عائد الوديعة أو قدر منها وفقاً للاتفاق المبرم مع البنك .

أما الوديعة التى ترد بشرط إخطار سبق *à préavis* ، فإن البنك يلزم بردها بعد إنقضاء مدة تاريخ إخطاره بطلب رد الوديعة . ويستحق عن هذه الودائع عائداً يختلف باختلاف المدة التى تظل فيها طرف البنك . وعادة المدة تتراوح بين إسبوع وشهر .

وللمودع حق التصرف فى رصيده الدائن أو فى جزء منه كقاعدة عامة ما لم يطق استعمال هذا الحق على إخطار سابق أو على حلول أجل . وفى ذلك نص المادة (١/٣٠٥) تجارى بقولها «ترد الوديعة بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك . وللمودع حق التصرف فى رصيده الدائن أو فى جزء منه ، ما لم يطق استعمال هذا الحق على إخطار سابق أو على حلول الأجل » .

ويجوز للبنك لعملائه الاقتراض بضمن الودائع لأجل ، أو تخصيصها كضمن لصالح الغير ، ويستنع على العميل فى مثل هذه الحالات

التصرف فى الوديعة ، وعليه الاحتفاظ بها طوال فترة الضمان المتفق عليها .

ويجوز أن تخصص الوديعة لشراء أوراق مالية أو الرفاء بقيمة شيك أو للاكتتاب فى أسهم شركة معينة .

وتستمر الوديعة النقدية قائمة رغم وفاة العميل المودع وذلك بذات شروط العقد ، ما لم يطلب الورثة إستردادها قبل حلول أجلها . ونصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة (٣٠٥) تجارى بقولها « ٢ إذا توفى المودع تستمر الوديعة قائمة وفقاً لشروط العقد ما لم يطلب الورثة إستردادها قبل حلول أجلها » . وهذا النص الذى يقرر مبدأ هاماً قصد به تحقيق مصلحة الورثة فى إستمرار الوديعة وعائدها رغم أن عقود البنك مع عملائه مؤسمة على الاعتبار الشخصى والذى يترتب عليه إقضاء العقد بوفاة العميل

ثانياً تجارية عقد وديعة المقود

٥٠٥- يعتبر عقد وديعة المقود عملاً تجارياً دائماً بالنسبة للبنك المودع لديه ، وذلك تطبيقاً لنص لفقرة (و) من المادة الخامسة من قانون التجاره رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . أما بالنسبة للعميل فإعتبر مدى تجارية العقد يتوقف على شخص المودع والعرض من الوديعة ، فإذا كان المودع تاجراً وتعلقت الوديعة بشئون تجارته كان العقد تجارياً بالنسبة للعميل وإلا كان العقد منسياً طبقاً للقواعد العامة . وتطبيقاً لذلك فإنه يجوز لتعميل إثبات ما يتعلق بعقد الوديعة فى مواجهة البنك بكافة طرق الإثبات . ويجزى العمل المصرفى على إعطاء العميل إيصالاً بالمبالغ التى يقوم بإيداعها ، ويؤدى هذا الإيصال الدور الرئيسى فى إثبات العلاقة بين العميل والبنك ، كما تفيد دفاتر البنك المقيد بها حساب المودع فى هذا الإثبات .

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن أحكام الباب الثالث من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تسرى على جميع العمليات التي تعدها البنوك ، ومنها عقد الوديعة النقدية ، مع عملاتها سواء كانوا تجاراً أو غير تجار وسواء كانت هذه العمليات مدنية أو تجارية من قبل العميل . وأشارت إلى ذلك صراحة المادة (٣٠٠) تجارى^(١) وفي ذلك تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من مواد إصدار قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد على أنه : «وتسرى أحكام قانون التجارة على معاملات البنوك مع عملاتها تجاراً كانوا أو غير تجار أياً كانت طبيعة هذه المعاملات» .

ثالثاً - التزامات البنك المرتبة على عقد وديعة السطوح

٥٠٦- يترتب على عقد الوديعة النقدية بين العميل والبنك إلزام هذا الأخير برد ما يساوي المبالغ النقدية التي تسلمها من العميل في الأجل المحدد ، كما يلتزم بدفع عائد مقابل هذا الإيداع وفقاً للاتفاق السبرم بينهما وسوف نتناول دراسة هذه الإلتزامات .

الإلتزام الأول - الإلتزام برد ما يساوي المبالغ المودعة لديه

٥٠٧- عندما يتسلم البنك للمبالغ من العميل المودع ، فإنه لا يحتفظ بها ليردها بذاتها للعميل كما سبق القول إذ أن البنك لا يلتزم إلا برد ذات العدد من المبالغ التي تسلمها في الأجل المحدد . فالتبنيك وبذلك المبالغ

(١) تنص المادة (٣٠٠) تجرى على أنه «مع مراعاة ما تقرره الفقرة الثالثة من المادة (٣٦١) من هذا القانون (والخاصة بالحساب الجاري ولو لم يكن أحد طرفيه بنكاً) تسرى أحكام هذا الباب على العمليات التي تعدها البنوك مع عملاتها تجاراً كانوا أو غير تجار وأياً كانت طبيعة هذه العمليات .

المودعة لديه بمجرد تسلمه إياها ويصبح العميل مجرد دائن بمبلغ معين^(١) ،
ويصبح لبنك الحرية الكاملة في التصرف في الأموال المودعة لديه ، كما
تكون له الحرية في استعمالها في أعماله المصرفية الأخرى مثل إقراض
العملاء لأجل أو خصم الأوراق التجارية. وعادة تستخدم هذه المبالغ في
عمليات انتمانية قصيرة أو متوسطة الأجل . وقد سبق أن أشرنا إلى أن
البنك يتلقى مبالغ للوديعة لتكون ملكاً له يحق له التصرف فيها في أغراضه
المصرفية مع التزامه برد عدها طبقاً لحكم المادة (٣٠١) تجاري

ويطلق الفقه الفرنسي^(٢) على الوديعة النقدية بهذا التكييف الوديعة
غير المنتظمة *dépôt irrégulier* والتي تختلف عن الوديعة بعضها
القانوني والتي يطلق عليها *dépôt regulier* وهي التي يلتزم المودع
لديه برد عين ما تسلمه^(٣).

ولما كانت الوديعة مثلية *fungible* فإن البنك يملك هذه المبالغ
ويلتزم برد عدد المبالغ التي سلمت إليه بدات العملة التي تم الإيداع بها ،
دون اعتبار لتغيير قيمتها ، فهو برد مثل ما إقترضه وليس قيمه ما
إقترضه . ويعتبر التزام البنك هذا تطبيقاً للقواعد التي تقضى بأنه «إذا كان
محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عدها المنكور في العقد دون أن يخبر

(١) *Un Simple debiteur de la Somme déposée* ويعتبر قضاء النقض

مستقراً على ذلك ٧ فبراير ١٩٨٤ - بلتان النقض - ١ - ٤٩

(٢) ريبير رقم ٢٣٥٧ ، ٢٣٦٦ .

(٣) ويمكن أن تكون الوديعة منتظمة بطريقة وحيدة هي عرب الأموال المسماة إلى البنك
ووضعها في حقيبة أو ظرف ليرد البنك عين ما تسلمه ، وإن كان هذا الوضع
نادراً وتخصص هذه الوديعة لأحكام القواعد المدنية . وغالباً ما يتم مثل هذا الاتفاق
بطريقة تلجبر خزينة

لارتفاع قيمة هذه النقود أو لإخفائها وقت الوفاء أي ثراً. (المادة ١٣٤ مدني).
ولا يترتب عقد وديعة النقود حق المودع في سحب مبالغ من البنك
تفوق ما هو مودع منه. وتؤكد ذلك المادة (١/٣٠٣) تجاري بقولها «لا
يترتب على عقد وديعة النقود حق المودع في سحب مبالغ من حساب
الوديعة إذا لم يكن رصيد هذا الحساب دائماً».

وإذا ترتب على عمليات البنك أن يصبح رصيد المودع مديناً، على
البنك إخطاره بذلك لتسوية مركزه المالي. وأكدت هذا الحكم المادة
(٢/٣٠٣) تجاري بقولها «إذا أجرى البنك عمليات لحساب المودع ترتب
عليها أن صار رصيد حساب الوديعة مديناً وجب على البنك إخطار المودع
فوراً لتسوية مركزه». ويمكن إعتبار البنك في هذه الحالة موافقاً على منح
عميلة هذا الضمان مع حقه دائماً في مطالبة عميله بهذه المبالغ وفق
للقواعد العامة وهو ما يلتزم به القضاء الفرنسي^(١).

وإذا كن موضوع الوديعة عملة أجنبية فإن حق البنك عليها لا
يتغير، فهو يملكها ويكون له حق التصرف فيها، ويلزم برد ذات العملة
وذاत العدد الذي تسلمه من العميل.

وإذا إتفق على رد العملة الأجنبية بعملة وطنية أو العكس، فإن
السعر الذي يجب مراعاته هو سعر الصرف يوم رد الوديعة وليس يوم
إيداعها ذلك أنه اليوم الواجب رد الوديعة فيه وتحديد قيمتها السوقية به^(٢).
وتأخذ محكمة النقض الفرنسية بهذا المبدأ^(٣).

(١) نقض تجاري ١٠ مايو ١٩٩٤ J C p ١٩٩٤ - ٤ - ١٧٢٧

(٢) ويحسب السعر حسب سعر البيع أو سعر الإقتال أو التحويلات لدى البنك المركزي

(٣) جلسة ٢٩ مارس ١٩٢٥ - سيرى ١٩٢ - ١ - ٣٥٧

البنك ليس في مركز المودع لديه وفقاً للمادة (٧١٨) مدني

٥٠٨- لما كان البنك في عقد للوديعة النقدية غير ملزم برد ذات أو عين ما تسلمه ، وإنما يلزم فقط برد ذات الحد بذات العمة من هذه المبالغ ، فإن للبنك حق في استخدام هذه المبالغ في عملياته المصرفية لأنه يتحول إلى مالك . فلا يعتبر البنك من الناحية القانونية مودعاً لديه بالمعنى الذي تقضى به المادة (٧١٨) مدني والتي تنص على أن «الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يستلم شيئاً من شخص آخر على أن يتولى حفظ هذا الشيء وعلى أن يردّه عيناً» .

ويترتب على ذلك النتائج الآتية :

أ- أن يد البنك على مبالغ الوديعة لديه ، ليست يد أمين ، وإنما يد مالك يحق له التصرف فيها كما يشاء^(١) ولا يعتبر مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ، إذا ما تصرف في هذه المبالغ في عملياته المصرفية .

وتختلف الوديعة المصرفية في هذا الخصوص عن الوديعة وفقاً للقواعد العامة للمنصوص عليها في القانون المدني حيث يعتبر تصرف المودع فيه في الشيء المودع بمثابة سبب يعرض مرتكبه لعقوبة خيانة الأمانة^(٢) délit d'abus de confiance .

(١) تنص المادة (٢/٧١٩) مدني على أنه ليس للمودع لديه «أن يستعملها دون أن يأن له المودع في ذلك صراحة أو ضمناً» .

(٢) ويعتبر نقصاء الفرنسي مستقراً على ذلك .

نقض جنائي ١٩٣٧/١٢/٢٩ - الجزائر ١٩٣٨ - ١٠ - ٣١٠ - باريس جلسة ٧

مايو ١٩٧٤ - مجلة بنك - ١٩٧٤ - ٩٨٢ وبالمجلة الفصلية للقانون التجاري

ب- يجوز للبنك بمقتضى العلاقة الناشئة عن عقد ودیعة النقود ، أن يتمسك فى مواجهة المودع بالمقاصة ، إذا فرض وأصبح . اننا لهذا الأخير . ويعتبر هذا الحكم مخالفاً لما تقضى به القواعد العامة التى تقضى بأن المقاصة لا تجوز إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً أو معزاً علوية استعمال وكان مطلوباً رده . (المادة (٧/٣٦٤) منى)

ج- إذا هلك المبالغ المسلمة إلى البنك بسبب قوة قاهرة ، فإن الهلاك يكون على البنك ، وذلك تطبيقاً للقاعدة التى تقضى بأن هلاك الشيء على مالكه ، فالبنك عندما يتسلم المبالغ المودعة لديه يتملكها ويحق له التصرف فيها كيفما يشاء . وبناء على ذلك لا تبرأ ذمة البنك بهلاك الوديعة بقوة قاهرة بل يلتزم برد مثلها للحصول

الالتزام التالى التزام البنك برد الوديعة النقدية إلى المودع أو من يحدده

٥٠٩- يلتزم البنك برد ما يساوى عدد المبالغ محل الوديعة النقدية إلى شخص العميل المودع أو من يعينه . وتلجأ البنوك إلى الحصول على عدة توقيعات للعميل لمضاهاتها عند التوقيع باستلام الوديعة لحظة ردها أو رد جزء منها . ويسأل البنك إذا قام بتسليم الوديعة إلى شخص آخر غير المودع والبنك فى سبيل الاطمئنان إلى شخص المتسلم للمبالغ المودعة لديه أن يطلب ما يثبت شخصيته للتحقق منها . كما يجوز للبنك تسليم مبلغ الوديعة أو جزء منه لمن يحدده عميله المودع مع التزام البنك دائماً بالتحقق من تفويض عميله لشخص المستلم .

الالتزام الثالث التزام البنك برد الوديعة فى الميعاد والمكان المتفق عليه

٥١٠- يلتزم البنك برد مبالغ المودعة طرفه فى الميعاد والمكان المتفق عليه بعقد الوديعة النقدية ويكون هذا الميعاد كما سبق القول

بمجرد الطلب à vue كما هو الوضع للغالب أو بعد مدة محددة سلفاً à échéance fix كما قد يكون ميعاد رد الوديعة بعد إخطار سابق للبنك à préavis وإذا لم يحدد مكان رد الوديعة كان هو مقر البنك لذى تم فيه إيداع النقود .

ولم كانت الوديعة تهتك على البنك كما سبق القول فلا تبرأ ذمته بهلاكها حيث يلتزم برد مثلها .

الإلتزام الرابع التزام البطل بدمن مائه من الوديعة القديمة طبقاً للإتفاق

٥١١- يلتزم البنك بدفع عائد Intérêts عن المبالغ المودعة طرّفه إذا إتفق على ذلك فى عقد الوديعة والعائد يحسب على المبالغ الدائنة للعميل Intérêts Créiteurs^(١) . ويسير قضاء النقص الفرنسى على عدم احتساب عقد على المبالغ المودعة ما لم يتفق على احتساب عقد .

ويفرق الفقه وكذلك القضاء الفرنسى فى هذا الخصوص بين حساب الودائع dépôt de Compte وبين الحساب الجارى Compte courant ، فالأول لا يرتب عنداً على رصيده أو أثناء تشغيله ما لم يتفق على العقد كما سبق القول ، بمعنى أن عدم النص على العند مريحة هو عدم تحقيق عائد^(٢) ، أما الحساب الجرى فللعائد يتم بقوة القانون من يوم

(١) وقد يكون الحساب مدينياً فيحق للبنك حسب عائد على المبالغ المدنية Intérêts débiteurs إذا إتفق على ذلك . وهذا الخصوص : نقص تجارى جلسة ١٢/٤ / ١٩٩٠ - مجلة بنك - ٩١ - ٣٢٥ مع تعليق ريف لانج وبالمجلة الفصلية ١٩٩١ - ٢٦٧ مع تعليق كيريك .

(٢) نقص تجارى ٤ ديسمبر - بنك - ١٩٩١ - ٣٢٥ مع تعليق ريف لانج . المجلة الفصلية ١٩٩١ - ٢٦٧ مع تعليق كيريك . ويجوز هذا القضاء العرسى أعمال قاعدة المادة (١١٥٤) مدنى والتي تحدد فى نطاق محدود عائد على مجموع (-)

بداية الحساب^(١) . وفي مصر أخذ قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بحكم مخالف في شأن الحساب الجاري حيث جعل الأصل عدم احتساب عائد على مدفوعات الحساب الجاري ما لم يتفق على صريحتها ، وفي ذلك تنص المادة (١/٢٦٦) تجاري على أنه « ١- لا تنتج المدفوعات في الحساب الجاري عائداً إلا إذا اتفق على غير ذلك... » .

ويتفق على عائد عادة إذا ما كانت الوديعة لأجل ، أما في الحالات الأخرى كما إذا كانت الوديعة تحت الطلب ، فإن البنك لا يعطى عائداً إلا نادراً . ذلك لأن البنك لا يعتمد في استثماراته على الودائع الواجبة الدفع بمجرد الطلب وإنما على قودائع لأجل . وفي شأن نسبة العائد إذا لم يتفق على قدرها ، فإن البنك يلتزم بدفع عقد للمودع طبقاً لما يظنه مريحة من حوائد في حالات الودائع النقدية لأجل حيث يعد هذا عرضاً منه ملزماً له . بل إن نسبة الزيادة في العائد المعطى من البنك على الودائع لأجل تسرى على الودائع النقدية السابقة على هذه الزيادة ، أما إذا حدث وأعلن البنك تخفيض نسبة العائد فلا أثر لذلك على ما سبق أن تحدد كعقد معطى من البنك على الودائع قبل إعلان هذا التخفيض . على أنه إذا اتفق على عقد محدد في عقد الوديعة النقدية فإنه لا يجوز تخفيضه بإرادة البنك المنفردة أو عند إعلان البنك تخفيض أسعار العقد ، ولكن يجوز الاتفاق على زيادة العقد . ويستقل كل بنك كمادة عامة بتحديد العائد عن الودائع النقدية ،

(=) العائد anatocisme في حسب الودائع : نقض تجاري ١١ يناير ١٩٨٤ -

المجلة الفصلية ١٩٨٤ - ٧٠٣ تعليق كاهريك

(١) نقض مدني ٢٣ يوليو ١٩٧٤ - بلتان النقض - ١ - ٢٤٣ - دقوز سيري ١٩٧٥

٢٨٦ مع تعليق استوفليه و ١٥ يوليو ١٩٨٦ - المجلة الفصلية ١٩٨٧ -

دقوز سيري ١٩٨٧ - الملخص ٢٩١ مع تعليق فاسير ريبير ٢٢٢١

مراعياً فسي هذا الخصوص أسعار العائد الذي يتعامل به البنك المركزي والنسب التي تمنحها البنوك المنافسة لعملائها على الودائع النقدية . وعادة تحاول البنوك جذب عملائها بعدة وسائل للإيداع لديها لما لهذه الإبداعات من أهمية للبنوك . وطبقاً لحكم المادة (٤٠) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد ، لكل بنك سلطة تحديد معدلات العائد عن العمليات المصرفية التي يقوم بها حسب طبيعة هذه العمليات، كما يكون له أن يحدد أسعار الخدمات المصرفية التي يتعامل بها، وذلك دون التقييد بالحدود والأحكام المنصوص عليها في أي قانون آخر .

ويلزم البنك في جميع الأحوال الإفصاح للعميل عن معدلات العائد وأسعار الخدمات المصرفية ، وفقاً لقواعد الإفصاح التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وفي فرنسا يحدد العائد بواسطة لجنة تنظيم المصارف .

وينتهي التزام البنك بدفع العائد عند تسلم العميل لمبلغ الوديعة أو إنقضاء الأجل المتفق عليه . وإذا فرض وظلت المبالغ طرف البنك رغم انتهاء مدة الوديعة ولم يتم بردها مدة ما ، التزم بنفع عائد تأخيري عن هذه المدة . ويحسب العائد ابتداء من التاريخ الواجب رد الوديعة فيه^(١) كما يحسب سعر العائد طبقاً للقاعدة العامة في قانون التجارة والتي تنص عليها المادة (٣/٥٠) وهي الأسعار التي يتعامل بها البنك المركزي ما لم يكن متفقاً على عائد آخر أقل يعقد الوديعة في هذه الحالة . ويراعى في هذا

(١) وقضى بأن أسعار الفائدة يحددها مجلس إدارة البنك المركزي عملاً بالمادة السابقة من قانون ١٩٧٥/١٢٠ بسريتها على العقود والعمليات المصرفية التي تيرم أو تجدد في ظل القانون طعن رقم ٧٧٥ لسنة ١٤٤ في جلسة ٢٠١٠/١١/٦ وجلسة ١٩٩٦/١١/٧ السنة ٤٢ ج ص ١٢٦٦ .

الخصوص أنه لا يجوز في أية حالة أن يكون مجموع العائد الذي يتقاضاه الدائن أكثر من مبلغ الدين الذي احتسب عليه للعائد ما لم ينص القانون أو يجرى العرف على غير ذلك ، وهذا الحكم طبقاً لنص المادة (٦١) تجارى و التى تنظم أحكام العقد التأخيرى بصفة عامة .

رابعاً الوديعة المخصصة :^(١)

٥١٢- قد لا يكون إيداع النقود من جانب العميل بقصد حفظها لديه ، وإنما بقصد استخدامها فى تنفيذ عملية محددة ، كمن يودع مبعها لدى البنك لشراء أوراق مالية أو للاكتتاب فى أسهم إحدى الشركات أو للاكتتاب فى فرض معين أو للوفاء بكميالة أو شيك . كما قد يكون الغرض من إيداع النقود بالبنك اعتبارها ضماناً لخطاب ضمان منحه البنك إياه . ففى هذه الحالات يختلف مركز البنك المودع لديه ، إذ يعتبر الهدف الرئيسى من الإيداع هو توكيل البنك لمباشرة عمل معين لحساب العميل وما عمليه الإيداع إلا لتسهيل العمل الذى قصده العميل .

ولذلك إذا ثبت من العقد بين كل من البنك والعميل ، أن الغرض الأساسى من الإيداع هو تخصيص الوديعة affectation Spécial لمباشرة عمل معين فإننا نكون بصدد تنفيذ عقد آخر L'exécution d'un autre Contrat غير عقد الوديعة النقدية . فالبنك يعد بمثابة وكيل للعميلة ومكلف بتنفيذ أوامره . ويمكن فى هذه الحالة اعتبار البنك مخلاً بالنفقة الممنوحة له إذا ما بدد الأموال المسلمة إليه . ويسأل جنائياً بجريمة خيانة الأمانة^(٢) .

(١) Dépôt avec affectation

(٢) ريبير ٢٢٦٧ - أيضاً حقلاً واستوقليه قانون البنك طبعة ١٩٩٩ رقم ٢٣٥

وإذا كانت الوديعة مخصصة لدفع مبلغ لصالح شخص معين ، ولم يقم البنك بتنفيذ ذلك ، فيمكن لهذا الشخص تحريك المسؤولية التقصيرية La responsabilité delictuelle ضد البنك^(١).

هامسا الطبيعة العائدية لعدم وديعة النفود

٥١٣- اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعقد وديعة النفود وإن كان يجمع على أن الوديعة النقدية بالمصرف لا تخضع لأحكام الوديعة الكاملة Un dépôt régulier المخصوص عليها بالقانون المدني^(٢). كما انتقد الفقه بشدة الاتجاه الذي يرى خضوع الوديعة لأحكام الوديعة للنافعة un dépôt irrégulier التي يلتزم فيها المودع لديه بحفظ شيء مماثل الشيء المودع ويعادله في قدرة دون أن يحفظه بعينه ، ذلك لأن البنك غير ملتزم بذلك إلا في الوديعة المخصصة فقط وهناك من يرى أن الوديعة ليست قرصا استهلاكيا Un prêt de Consommation^(٣).

ويرى أغلب الفقه المصري^(٤) أن عقد الوديعة النقدية أقرب إلى عقد القرض منه إلى عقد آخر ، خاصة إذ كانت الوديعة بأجل تنتج عائدا . ذلك لأن البنك يملك المبلغ المودع لديه ويستخدمه في عملياته المصرفية كما

(١) نقض تجاري ١٩ و ٢٣ أبريل ١٩٨٥ - دالوز سيرى ١٩٨٥ L. R ٢٢٧ - ونقض مدني ٣ أبريل ١٩٩٠ دالوز سيرى ١٩٩٢ - الملخص ٢٢ تطبيق فاسير - جلسة ٧ أبريل ١٩٩٢ مجلة R. J. D. A ونقض تجاري ١٨ مايو ١٩٩٢ دالوز سيرى ١٩٩٢ - ٦٠٩ .

(١) جيلدا واستوفيه رقم ٢٣٥ .

(٢) في تفصيل هذه الآراء ربيير رقم ٢٣٦١ .

(٣) د محسن شفيق الموجز رقم ٤٩٠ - مصطفى طه الموجز ١١٧١ - د علي جمال الدين الموجز في القانون التجاري طبعة ١٩٨٢ رقم ٤٤٤

يشاء مقابل عائد معين ثم يلتزم برده في أجل معين . وإذا كانت الوديعة مستحقة الرد بمجرد الطلب ودون عائد ، فإن العقد لا يتغير تكييفه أيضاً ، ذلك لأن للعائد ليس من مستلزمات عقد القرض وإن كان من طبيعته . كما أنه ليس هناك ما يمنع أن يكون القرض مستحق الرد عند الطلب . ويستند أصغر هذا الرأي بالنسبة لتشريع المصري إلى نص المادة (٧٢٦) مدنى التى تقضى بأنه «إذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أى شئ آخر مما يهلك بالإستعمال وكان المودع عنده ملادونا فى «ستعماله اعتبر قرضاً» . على أن هذا للتكليف يصعب الأخذ به على إطلاقه ، حيث أنه إذا كان العميل يعلم نقوده للبنك دون عائد وتحت الطلب فلأنه يريد حفظه لديه وليس على سبيل القرض .

ويسير قضاء النقض المصرى على تكييف عقد وديعة النقود باعتباره وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة (٧٢٦) مدنى قرضاً^(١).

وقضت محكمة النقض بأن الأصل أن النقود المودعة تنقل ملكيتها إلى البنك الذى يلتزم برد مثلها فتكون علاقة العميل الذى يقوم بإيداع مبالغ فى حسابه لدى البنك هى علاقة وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة (٧٢٦) مدنى قرضاً ، والعملية على هذه الصورة منبته للصلة بالحساب الجارى الذى يتفق الطرفان على فتحه ، إذ يقوم العميل فى الوديعة لأجل بإيداع مبالغ فى الحساب دون أن يكون من حقه سحبها خلال فترة معينة سيظل دائماً للبنك بمبلغ القرض ، ويعتبر الحساب مجمداً ، الأمر الذى لا

(١) طعن رقم ١١٢ لسنة ٣٦ ق ٣١ / ١٩٧٢ - ورقم ٣٧٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ٤ /

١٩٦٥/١١ ورقم ٢٨٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٠٢٥ ١٩٨٦ ورقم ١١٥٧ لسنة ٤٩

ق جلسة ١٠ مارس ١٩٨٥

يتوافر معه شرط تبادل المدفوعات ، وهو من خصائص الحساب الجرى^(١)

ويرى الفقيه ريبير^(٢) ضرورة النظر ، عند تكييف العقد إلى الغرض الاقتصادي وهدف أطراف العقد والذي يظهر من التزامات طرفه ، فيرى ريبير أنه لا شك أن الهدف الرئيسي من عقد الوديعة المصرفية هو بالنسبة للمودع إعطاء نفسه من كامل حفظ الأموال . وإذا كان العميل يمنح البنك حق استعمال الوديعة للنقدية فلأن هذا الاستعمال لا يهلك أو يضيع المبالغ محل عقد الوديعة ، وأن للزام البنك برد مبلغ معادل يؤدي ذات الغرض . ونتيجة لذلك يرى ريبير أن عقد وديعة النقود أقرب إلى عقد لوديعة منه إلى عقد القرض ، خاصة لأن البنك ملزم بالرد عند الطلب وأنه يتمكن للمبالغ وليس للمودع سوى حق دائنيته . وهناك جانب من أحكام النعوض للفرنسي تسيير على ذلك^(٣).

والواقع أن النتائج العملية لهذا الرأي لا تتفق باعتراف الفقيه ريبير مع هذا التكييف خاصة بالنسبة لعدم التزام البنك برد عين ما قبضه واستعماله ما تسلمه إزام مقبل متفق عليه في الغالب ، بالإضالة إلى حق البنك في إجراء المقاصة على المبالغ المودعة لديه على خلاف حكم للعادة ٢/١٢٩٣ مدني فرنسي والتي تمنع المودع لديه بإجراء مقاصة عند الرد^(٤).

وقد اعتبر القضاء الفرنسي الوديعة لأجل محدد

(١) طعن رقم ١١٣ لسنة ٣٦ ق للمبايق الإشارة إليه .

(٢) ريبير رقم ٢٣٦١ .

(٣) نقص مدني جلسة ٧ فبراير ١٩٨٤ - بتاتل النقص - ١ - رقم ٤٩ .

(٤) باريس ٧ مارس ١٩٧٤ - المجلة الفصلية ١٩٧٤ - ٥٦٥ مع تطبيق كيريك

Le dépôt à échéance fix ، ففى حكم عقد القرض بعائد رغم تسميه
العقد بأنه وديعة لأجل^(١).

وذكرى اسكرا^(٢) وجند، من العقد المصروف^(٣) أنه عقد من العقود
غير المسمى Un Contrat innomé . ويعد هذا الرأى أقرب إلى الواقع
ذلك أن النتائج المترتبة على عقد للوديعة النقدية متميزة وخاصة . فالتبنيك
يتملك المبالغ المودعة لديه وله الحق فى استخدامها كما يشاء والتصرف
فيها نهائياً دون اعتباره خائفاً للأمانة^(٤)، كما أنها تهلك عليه بوصفه مالكا
نهب ويجوز إجراء المقاصة بينه وبين العميل ، كما أن دئنى العميل
يعتبرون بمثابة دائنين عاديين فى حالة إفلاس البنك وليس بوصفهم مالكيين
مسترددين .

(١) نقض حلقى جلسة ٢٨ يناير ١٩٩١ R. T. D. A Revue de
Jurisprudence de droit des affaires (١٩٩١ - ٢٩٠ أيضا بالجازيت
دى بقيه - ١٠ و ١ يناير ١٩٩٢ ريبير رقم ٢٣٦٢ .

(٢) القانون التجارى - الجزء السادس ص ١ رقم ٤٣٥ .

(٣) د. على البارودى ، ويقول فى هذا الخصوص «الواقع أننا لا نكاد نجد مخرجا ، بعد
استعراض هذه الأرقام لكثيره المختلفة واستعراض النقد الموجه إلى كل منها الا
فى القوم بأنه فعلا عقد ذو طبيعة حصية ، او هو بعبارة ألق ، عقد غير مسمى
فهو الخلق يستند مباشرة إلى إرادة المتعاقدين ، وإلى مبدأ حرية التعاقد» رقم
٣٧٩ .

(٤) ريبير رقم ٢٣٦٧

ومن نكلم النقص الفرنسى .

الدائرة التجارية جلسة ١٩ ، ٢٣ ابريل ١٩٨٥ دالوز ١٩٨٦ - ١ - ٣٢٧ وفى
مجال إجراء المقاصة باريس جلسة ٧ مايو ١٩٧٤ - بنك ١١٧٤ - ١٩٨٢
وبالمجلة الفصلية ١٩٧٤ مع تحقيق كلرباك - ريف لاتي

الفرع الثاني

عقد فتح حساب الوديعة النقدية^(١)

تمهيد وتقسيم

٥١٤- قد يرغب العميل في إيداع نقوده طرف البنك ليس فقط للمحافظة عليها خوفاً من الضياع أو السرقة ، بل أيضاً فتح حساب له طرف البنك ليتمكن بمقتضاه من استعمال أمواله المودعة في معاملاته مع الغير دون حاجة إلى حمل النقود ذاتها . ويتم فتح حساب الوديعة النقدية بعقد يبرم بين العميل والبنك ، يوضح بمقتضاه العميل مبلغاً من النقود طرف البنك وعلى هذا الأخير فتح حساب بدفائره للعميل . ويخضع هذا العقد للقواعد العامة في العقود جسيماً وقبل صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ كان عقد فتح حساب الودائع يخضع للعرف المصرفي . وقد نظم المشرع المصري أحكام فتح حساب الودائع المصرية داخل للمواد المنظمة لعقد وديعة السنقود بالمواد من ٣٠١ إلى ٣٠٦ . وفي ذلك تنص المادة (٣٠٢) تجارى بأنه «يفتح البنك للمودع حساباً تقيد فيه جميع العمليات التى تتم بين البنك والمودع أو بين البنك والغير لحساب المودع» .

وسوف نتناول في هذا الخصوص خصائص هذا العقد من حيث كونه مؤسسا على الاعتبار الشخصى ، ومن حيث أهلية العميل ثم نتناول عمليات تشغيل هذا الحساب بطريق السحب منه بمقتضى شيكات وتقدم دعوى الحساب ثم أحكام الحجز على حساب الوديعة وموقف البنك من الالتزام بالتقرير بما فى النعمة بمناسبة هذا الحجز والحجز فى حالة تعدد الحسابات وتشغيل الحساب فى عقد الوديعة النقدية ، ثم نتناول مدة حساب

(2) Ouverture du compte de dépôts .

الوديعة وقفله وحالات تعدد الحسابات وخيرا أحكام الوديعة بطريق دفتر التوفير .

خصائص عقد فتح حساب الوديعة

أولا فتح حساب الودائع قائم على الاعتبار الشخصي للبنك حرية القبول أو الرفض

٥١٥- عقد فتح حساب الودائع بين البنك والعامل من عقود المؤسسة على الاعتبار الشخصي *infinitus personae* شأنه في ذلك شأن باقي عقود البنك من عملائه ، ويترتب على ذلك أن البنك له كامل الحرية في قبول طلب فتح حساب ودفع للعلاء الراغبين في ذلك أو رفض هذا طلب .

ويستبر القضاة الفرنسي مستقرا على حق البنك في قبول أو رفض طلب أحد العملاء بفتح حساب ودائع لديه^(١). كما أكد هذا الحق البنك قانون البنوك الفرنسي الصادر في ٢٤ يناير ١٩٨٤ . ويلزم البنك بإخطار العميل طالب فتح الحساب برفضه ذلك كتابة (المادة ٥ من قانون المشار إليه) . وفي حالة قبول البنك فتح حساب ودائع لعميله يلزم بإخطار هذا الأخير بأنواع الخصومات المصرفية التي سوف يقدمها له من خلال حسابه (المادة ٧ من القانون المشار إليه) .

ورغم تبني القضاء والقانون في فرنسا حق البنك في رفض أو

(١) السمين جلسة ٧ يناير ١٩٥٥ البنك ١٩٥٥ ١١١ مع تعليق مازن في هذا

الخصوص مقال جلفدا بعنوان :

بالـ j.c.p ١٩٦٢ - ١ - ١٧٢٧ Les refus banquier

قبول طلب العميل في فتح حساب ودائع ، إلا أنه من جانب آخر أكد حق كل شخص في أن يكون له حساب بنكي (المادة ٥٨ من قانون البنوك الصادر في ٢٤ يناير ١٩٨٤) وذلك باعتبار البنك مؤدياً لخدمة عامة . وإذا فرض ولم يجد أحد الأشخاص قبولاً لدى إحدى المؤسسات المصرفية لفتح حساب ودائع لديه ، لجأ له القانون بتقديم طلب إلى البنك المركزي لتحديد له أحد البنوك بقبول التعامل معه^(١). وفي هذه الحالة على البنك المختار تحديد الخدمات التي بغل تقديمها لهذا العميل والتي تتمثل عادة في عمليات الإيداع Opération de caisse دون عمليات إئتمانية droit à un crédit دون الحق في منح هذا العميل دفتر شيكات délivrance de formules de chèques .

وفي إطار حق البنوك في قبول طلبات العملاء في فتح حساب ودائع لديها ، يحرص البنك على اختيار هؤلاء العملاء بعد فحص وحر . لذلك غالباً ما يعطى إتمام العقد على موافقة مدير البنك ليحظى نفسه مهلة لتحري فيها عن شخصية عمليه وسمعته ومدى ائتمانه الخارجى . وقد يشترط البنك حداً أقصى من المبالغ ائتمانية ليتمكن بمقتضاها من فتح الحساب طرفه^(٢).

(١) ويلاحظ أن نص المادة (٥٨) من قانون البنوك الفرنسى لعام ١٩٨٤ ، لم تكن تفرق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي في حق فتح حساب مصرفي وجاء تعديل قانون ٢٩ يوليو ١٩٩٨ وقصره على الشخص الطبيعي لم جاء تعديل ٢٥ يونيو ١٩٩٩ وأعاد هذا الحق للشخص المعنوي .

في الخصوص ، جفلاً واستوفليه : قانون البنوك طبعاً ١٩٩٩ بند ٢٤ (٢) ويترك لمدير البنك في جميع الفروع حرية تقدير الحد الأدنى الواجب فتح الحساب بمقتضاه ، كما يمتلك مدير البنك وصع قيود على المبالغ الواجب توافرها في الجانب الدائن من حساب العميل . وقد تختلف هذه القيود من عمل لآخر وفق تقدير وسلطة مدير البنك ويجرى العمل في البنوك الفرنسية على أنشطته حد

والبنك حق طلب ما يؤكد صحة البيانات المقدمة من العميل طلب فتح الحساب ، فله طلب مستندات رسمية تؤكد شخصية العميل . ويلزم القانون الفرنسي (قانون ٢٢ مايو ١٩٩٢ ، المادة (٢٣) للبنك في طلب مستند رسمي للاعتماد عليه في شخص العميل وإن لم يحدد هذا القانون كيفية التحقق من شخصية العميل^(١) . وكان قضاء النقض الفرنسي يسير على مبدأ إلزام البنك بالتحقق من شخصية عملائه ، وكان القضاء يكتفى في كل حالة على اعتماد البنك على مستند صحيح ومنهم من يلزم العميل بتقديم خطاب تزكية Une letter d'accueil^(٢) . وهناك قضاء آخر يكتفى بإبصال الأجرة لإثبات الشخصية^(٣) .

والواقع أن قبول العميل وفتح حساب ودائع له دون نص كاف قد يشجع البعض في إصدار شيكات بدون رصيد أو صرف شيكات سروفة أو مزودة . فمسئولية البنك تقوم في مواجهة الغير الذي يثبت أن عدم التحري الكافي عن العملاء سبب لهم أضرار^(٤) وفي حكم حديث نوعاً قررت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية البنك لمنحه أحد عملائه دفتر شيكات رغم ما بين له عند الاستعلام عنه وجود بعض الأمور غير العادية التي كانت

أدنى من المبالغ لقبول فتح حساب ودائع كذلك الشأن بالنسبة بعض البنوك المصرية .

(١) نقص مننى ٢٤ يناير ١٩٨٠ - بنك ١٩٨٠ - ٩٠٩ .

(٢) نقص تجارى ٦ أبريل ١٩٩٣ - المجلة الفصلية ١٩٩٣ - ٤٨ .

(٣) نقص تجارى ١٧ أكتوبر ١٩٩٥ - يئلل النقض - ٤ - ٢٣١ . وبالسبة لمراقبة

مدى ملائمة العميل وحالته المعنوية La moralité du client . نقص تجارى

جلسة ١٥/٦/١٩٩٣ المجلة الفصلية ١٩٩١ - ٨٥ .

(٤) نقص تجارى ٢٥ أبريل ٩٧ سنة C. P. - ٢ - ١٥٣٦ - جلسة ١٨/٦/٨٥

الجازيت ١٩٨٩

تقتضى من البنك مزيداً من التحريات^(١)

وفتح الحساب بناء على طلب عملاء البنك يسمح للبنوك في فرنسا معرفة بعلاقة عميله المصرفية التي توضح مركزه في التعامل على الحسابات طرفه ، بل ويسمح فتح الحساب للبنك بإلزام عميله بإجراء جميع عملياته المصرفية من خلال البنك فاتح الحساب ويطلق عليه الالتزام بالولاء^{(٢)(٣)} . Un engagement de fidélité .

وفي مصر يجب على البنك فاتح الحساب التحري عن مركز عميله المالي طرف البنوك الأخرى وإسمائه الخارجى كما سبق للقول . وإن كان للبنك غير ملزم بالإطلاع على اليمين للمجمع طرف البنك المركزى عن عميله فى حالة فتح حساب ودائع على خلاف حالة منح العميل تسهيلاً

(١) بقص تجارى جلسة ١٩ يونيو المجلة الفصلية ١٩٩١ - ٧٤ مع تعليق كبريك وريف لانج . ومحكمة تولوز جلسة ٦ مايو ١٩٩٢ . دالوز سري ١٩٩٢ - ٥٥ مع تعليق Tourneau .

(٢) محكمة Agen جلسة ٨ مارس ١٩٧٦ - دالوز سيري ١٩٧٦ - ٤١٤ مع تعليق استوفليه وبالمجلة الفصلية ١٩٧٧ مع تعليق كاييرباك وريف لانج

(٣) ويلاحظ انه بصنوبر قاتون ١٢ يونيو ١٩٩٠ فى مثلن عسيل الأمرال فى مجال المحلرات ، يمتد إلزام البنك بالتحري عن شحصيه عملاقه غير الدائمين Clients occasionnels ، للمنطقة بعمليات يريد على ٥٠ ألف قريك (قانون ١٣ فبراير ١٩٩١ - المادة ٣) . ويلزم هذا القانون المؤسسات المالية بالتحري والتأكد من الأشخاص المعنيين إذ تبين لهم أن من يطلب فتح الحساب أو تنفيذ العملية لا يتعامل على حسابه الخاص به (المادة ١٢) .

وتم تشديد العقوبة عند مخالفة البنوك والمؤسسات المضار إليها بقانون ١٣ مايو ١٩٩٦ .

فى هذا الخصوص تفصيلاً . ربيير ٢٢٩٠ هامش رقم (١)

اتتمائياً أو تمويلاً ، حيث ينزله قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد ، أن يطلع على البيان المجمع الخاص بأى عميل وأطرافه المرتبطة قبل تقديمه تمويلاً أو تسهيلاً ائتمائياً ، والبنك الحق في طلب مستخرج من هذا البيان . ويضع البنك المركزي الشروط التي يصدرها قرار مجلس إدارته^(١) وفي سبيل تحقيق ذلك يعد البنك المركزي فور استقباله المعلومات عن أرصدة التمويل والتسهيلات الائتمانية المقدمة من البنوك بياناتاً مجمعة عما تم تقديمه لكل عميل وكذلك أطرافه المرتبطة^(٢) . ويجوز لكل بنك أو منشأة أن يطلع على البيان المجمع الخاص بأى عميل يطلب منه تسهيلاً ائتمائياً أو أن يطلب مستخرجاً من هذا البيان للمجمع وذلك طبقاً للأوضاع والشروط التي يصدر بها قرار من مجلس إدارة البنك المركزي^(٣) .

ثانياً أهلية العميل في فتح حساب الوديعة

٥١٦- يشترط في الشخص الطبيعي أهلية التصرف في عقد فتح حساب الودائع مع البنك ، فلا يكفي في العميل طالب فتح الحساب أهلية الإيداع ، لأن عملية الإيداع بطريق فتح حساب تتضمن حق المودع في سحب ما يشاء من رصيده^(٤) . وبالنسبة للقاصر أو المحجور عليه فإنه يجوز للولي أو الوصي أو القيم فتح الحساب نيابة عنه .

وفي خصوص الشخص المعنوي ، فإنه يحق له فتح حساب ودائع ، ويمثل الشخص المعنوي في هذا العقد من له حق تمثيله في مواجهة الغير

(١) المادة (٢/٦٧) من قانون ٨٨ سنة ٢٠٠٣ .

(٢) المادة (١/٦٧) من قانون ٨٨ سنة ٢٠٠٣ .

(٣) المادة (٢/٥٥) من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٥٧ .

(٤) ريبير رقم ٢٢٩١ .

مع ضرورة حصول البنك على مستخرج رسمي من صحيفة الريد بالسجل التجاري للشخص المعنوي . وإذا كانت الشركة الراضية في فتح حساب للودائع تحت التأسيس *Une Société en cours de constitution* فيكون توقيع العقد مع البنك ممن يمثل الشركة تحت التأسيس وهم المزيسون^(١).
ويلزم البنك دائما قبل فتح الحساب التحري عن المؤسس سواء في حالة فتح الحساب من قبل الشركة كشخص معنوي بعد التأسيس أو خلال فترة التأسيس^(٢).

ثالثاً حساب الودائع والسحب بطريق الشيكات

٥١٧- يتم التعامل على حساب الودائع بتلقى البنك تعليمات عمله

(١) مؤلفها للشركات التجارية - الجزء الثاني - طبعة ١٩٩٣ - دار النهضة العربية رقم ٢٦٦ .

(٢) ويعتبر القصاص الفرنسي مصقراً على جواز فتح حساب للشركة تحت التأسيس مع إتخاذ الحيطة في هذا الشأن :

نقص تجاري جلسة ١٥/١/١٩٨٠ - المجلة الفصلية ١٩٨٩٠ - ٢٣٠ و جلسة ٨/٦/١٩٨٥ - المجلة ١٩٨٦ - ٢٧٠ و جلسة ٣١ مايو ١٩٨٨ - للمجلد الاجتماعية ١٩٨٩ - ٢٩ مع تعليق استوفليه و جلسة ٦ فبراير ١٩٩٠ .
المجلة الاجتماعية مع تعليق استوفليه

وفي شأن التزام البنك اتخاذ إجراءات التحري نقص تجاري جلسة ٢٤ مارس ١٩٩٢ - مجلة بنك - ١٩٩٢ - ٤٦٤

وطبقاً لتعليمات وزير العدل الفرنسي (لائحة ١٣ فبراير ١٩٨٧) بفرج عن حساب رأس المال للشخص المعنوي تحت التأسيس بمجرد الحصول على مستخرج من السجل التجاري ولو لم يتضمن بعد رقم القيد بالسجل معاً من تأخير الشركة في الحصول على رأس مالها لبدائية نشاطها .

ديبر رقم ٢٢٩٣ .

وأوامره ويلزم البنك باحترام هذه التعليمات^(١). وقد تصدر تعليمات العميل منه شخصياً أو بطريق وكيل ، وعادة يفتح البنك هذا الحساب لغير التجار لإيداع مدخراتهم التي قد تزداد تبعاً للعمليات التي يكلف بها البنك لحساب العميل كخصيص شيكات أو أرباح أو عوائد لصالح العميل ، وفي ذات الوقت يمكن هذا الحساب لأصحابه من سداد ديونهم بإصدار أوامر تحويل إلى البنك من حسابهم إلى حساب عميل آخر أو بطريق سحب شيكات على هذا الحساب وهو الوضع العال^(٢). حيث تسلم البنوك عادة لعملائها بناء على طلبهم دفتر شيكات Un carnet de chèques ، ولذلك يسمى هذا النوع من الإيداع بحساب الشيكات Compte de chèques^(٣).

وتعد هذه التسمية منتقدة لعدم دقتها ، ذلك لأن الحساب الجاري ، كما سنرى ، قابل للسحب أيضاً بطريق الشيكات وبالتالي فهي ليست قاصرة على سحب المبالغ من حساب الودائع .

ويحتفظ البنك طرفه بسماذج بوقيات عميله صاحب الحساب لمضاهاتها بتوقيعات الشيكات المسحوبة على حساب الودائع ويجرى العرف في البنوك الفرنسية على مكتنية حصول العميل على شهادة من البنك فاتح حساب الودائع تفيد تخصيص مبلغ معين من حسبه لصالح شيك محدد . ويكون المستفيد من هذا الشيك حقاً مباشراً في مواجهة البنك

(١) وهو ما يطلق عليه بتفعيل الحساب fonctionnements

وفي ثلث ضرورة التزام البنك باحترام تعليمات العميل . نص تجرى جملة :

أكتوبر ١٩٩٤ - المجلة الفصلية ١٩٩٥ - ١٦٨٠ مع تعالقي كابريلك

(٢) ويلاحظ أن سحب العميل يجب أن يكون في حدود المبالغ المودعة دون أن يتعداها،

ذلك لأن حساب الودائع لا يشمل في الواقع القتمات من جانب البنك لصالح العميل .

(٣) جفندا واستوفليه رقم ٢٣٨ .

بمقتضى هذه الشهادة والتي يطلق عليها **Une attestation de Blocage** وأساس الحق المباشر لصاحب الشيك في مواجهة البنك ، اعتبار هذا التخصيص أو تجميد المبالغ لصالحه بمثابة اشتراط لصالح الغير **stipulation pour autrui** ^(١).

ويجب على البنوك ألا تعرف في منحها فائز شيكات لعملائها ، فعليها التزام بمراجعة إمكانيات العميل وقدر ائتمانه على ضوء البيانات الواضحة من حركة حساب الودائع بالإضافة إلى تقديرها لشخص العميل .

وقد سبق أن ذكرنا أن البنك وإن كان واجبه الاستعلام عن عميله قبل تقديمه تمويلا أو تسهيلا ائتمانيا ^(٢)، إلا أنه يلتزم أيضاً بهذا الاستعلام عن عملائه في جميع معاملاته معهم أيا كانت طبيعة هذه العمليات طبقاً لمبدأ إعره ، **Connais ton chen** عيناك أو التحقق من هوية عميله **L'identification du client** . ويلزم المشرع ^(٣) جميع المؤسسات المالية بوضع النظم الكفيلة بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والالوضاع القانونيه للعملاء والمستفيدين الحقيقيين من الاشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية وذلك من خلال وسائل إثبات رسميه او عرفيه مقبولة وتسجيل بيانات هذا التعرف

ولا يجوز للمؤسسات الماليه فتح حسابات او ربط ودائع او قبول

(١) اكنس جلسة ٨٦، ١١/٤ - مجلة بنك ١٩٨٧ - ٤ - ١٢٤ مع تعليق كردوت وجبرارد .

(٢) المادة (٢/٦٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣

(٣) المادة (١/٨) من قانون مكافحة غسل الاموال . قم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ - الجريدة

الرسمية في ٢٢ مايو لسنة ٢٠٠٢ العدد ٢٠ (مكرر) . وعلل بالقانون رقم ٧٨

لسنة ٢٠٠٣ . الجريدة الرسمية في ٨ يونيو ٢٠٠٣ - العدد ٣٣ مكر

أموال أو ودائع مجهولة أو بأسماء صورية أو وهمية^(١).

ويعد تقصير البنك في تقديره لشخص حسابه والإسراف في منحهم دفاتر شيكات أو عدم التحري عنهم موجباً لمسئوليته إذا ارتكب على ذلك تسهيلات تخريب شيكات دون رصد . وأساس مسئولية البنك هي هذا الخصوص تقصيره الذي أدى إلى تسهيل الإضرار بالغير . ويستطيع البنك الامتناع عن منح عميله دفتر شيكات إذا ما كانت نتيجة التحريات عنه غير مطمئنة ، ويسير القضاء الفرنسي على ذلك^(٢).

وجدير بالذكر أن البنوك عليها التزام بالتحري والاستعلام عما إذا كان العميل محظوراً عليه للحصول على دفتر شيكات من عدمه ، إذ قد تصدر المحكمة في أحد جرائم الشيك المنصوص عليها في المادة (٢/٥٣٤) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩^(٣) ، أمرها بسحب دفتر الشيكات

(١) المادة (٢/٨) من قانون لمكافحة غسل الأموال

(٢) باريس جلسة ٢١ فبراير ١٩٧٧ - دالوز سيري ١٩٧٧ مع تطويق جفلا

(٣) مؤلفنا الأوراق التجارية طبعة ٢٠٠٥ مع مراعاة أحكام الشيك الواردة بقانون ١٧/

١٩٩٩ حيث تم تلجيب العمل بها حتى أول أكتوبر عام ٢٠٠١ بدلاً من أول أكتوبر

عام ٢٠٠٠ وذلك بمقتضى القانون رقم ١٦٨ في ٢٧/٧/٢٠٠٠ ونشر بالجريدة

الرسمية العدد ٣٠ تبع في ٢٧/٧/٢٠٠٠ وصدر القانون ٢٠٠١/١٦٠ مقررأ

تعديل للمفاتيح الأولى والثانية حيث تم تلجيب العمل بأحكام الشيك إلى أول أكتوبر

٢٠٠٣ وأصالت المادة الأولى أنه يعمل مع ذلك بأحكام المادة ٣٦ اعتباراً من

تاريخ العمل به كما تستبدل عبارة أول أكتوبر ٢٠٠٤ بعبارة أول أكتوبر ٢٠٠٢

للوردة بنص الفقرة الثانية من المادة الثالثة (الجريدة الرسمية العدد ٢٥ مكرراً^(١))

في ٢١/٦/٢٠٠١) . ثم صدر قانون ١٥٦ لسنة ٢٠٠٣ بتلجيب أحكام الشيك حتى

أول أكتوبر عام ٢٠٠٥ مع تطبيق المادتين ٣٥ ، ٣٦ كذلك امتداد حكم إنبات

التاريخ المتعمل عليها حتى أول أكتوبر ٢٠٠٦ (-)

من المحكوم عليه في حالة العود ، ومنع إعطائه دفتر شبكات جديدة لمدة معينة . وتتولى النيابة العامة تبليغ هذا الأمر إلى جميع البنوك^(١).

هذا ويكون حساب الودائع دائناً لصالح الحصول على خلاف الحساب الجاري كما سنرى ، فلا تسمح البنوك عادة لعملائها السحب أكثر من الرصيد . على أنه قد تسمح البنوك لعملائها السحب على المكشوف لفترات محددة وذلك ضمن خدماتها لعملائها في ضوء سابقة الأعمال والاتفاقات المبرمة بينهم .

ويلزم البنك بإرسال كشف إلى عملائه المودعين بحساباتهم في مواعيد دورية منتظمة . ويتضمن هذا الكشف بيان تشغيل الحساب . وأشارت إلى هذه الأحكام المادة (١/٣٠٣) تجارى بقولها «لا يترتب على عقد وديعة النفوذ حق للمودع في سحب مبالغ من حساب الوديعة إذا لم يكن رصيد هذا الحساب دائناً» كما تشير الفقرة الثانية من ذات المادة أنه «إذا أجرى البنك عمليات لحساب المودع ترتب عليها أن صار رصيد حساب الوديعة مدينياً وجب على البنك إخطار المودع فوراً لتسوية مركزه» .

ويلزم البنك أن يرسل بياناً بالحساب إلى المودع مرة على الأقل كل سنة إلا إذا قضى الاتفاق أو العرف بإرسال البيان أكثر من مرة خلال السنة . ويجب أن يتضمن البيان صورة من الحساب بعد آخر قطع له ومقدار الرصيد المرحل (المادة ١/٣٠٤ تجارى) .

(٥) وصدر هذا القانون في ٢٤ يولييه سنة ٢٠٠٣ وعمل به من اليوم التالى لنشره .

(١) كذلك الشأن طبقاً للقانون الفرنسى حيث تلزم البنوك بالاستعلام من البنك المركزى عما إذا كان العميل محظوراً عليه استلام دفاتر شبكات من عدمه . ريبير رقم

رابعاً - عدم قبول طلب تصحيح قيود حساب الوديعه بعد مضي ثلاث سنوات من قيدها

٥١٨- قرر قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، حكماً جديداً
بالمادة (٢/٣٠٤) هو عدم قبول أي طلب لتصحيح قيود لحساب للوديعة
السفدية ولو كان مؤسساً على غلط أو سهو أو تكرار وذلك بالنسبة للقيود
التي مضي عليها أكثر من ثلاث سنوات وذلك ما لم يخطر العميل المودع
البنك خلال هذه المدة بعدم تسلمه بياناً بحسابه موصحاً به صورة من
الحساب بعد آخر قطع له ومقدار الرصيد المرحل

وقصد المشرع من تقرير هذا التقدّم القصير وضع حد للمنزعات
بين البنك وعامله ، في خصوص حساب الودائع ، خاصة وأن البنك يقوم
دائماً بإرسال حركة الحساب بصفة دورية إلى عامله وعلى هؤلاء متابعة
حركة هذا الحساب ومراجعة البنك في كل حالة يتبين فيها وجود خطأ في
حركة ودائعه . إذ لا يتصور بعد مرور مدة ثلاث سنوات دون أن يتخللها
متابعة كتابية من قبل العميل عن حركة حساب ، أن يدعى العميل أو البنك
بوجود خطأ أو تكرار في القيود . وقد وضع المشرع قرينة قفولية قاطعة
على صحة الحساب بين العميل والبنك أيما كان سبب عدم صحة الحساب
المدعى به أي سواء كان أساس القيود المدعى بعدم صحتها سهواً أو خطأ
ففي الحساب أو إغفال قيد بعض إيداعات أو المسحوبات نتيجة السهو ،
كذلك الشغل إذا كان القيد المدعى بعدم صحته نتيجة تكرار في القيد أو
الرصيد .

وما قرره قانون التجارة في هذا الخصوص لا شك يؤدي إلى
استقرار في المراكز العائنية لأطراف حساب الودائع ، كما يترتب على
مبدأ اعتبار ما قيد بالحساب صحيحاً بمضي ثلاث سنوات من تاريخ إجراء

القيد المدعى بأنه تم خطأ أو سهو ، حيث للعملاء على متابعة حساباتهم وكشوف البنك بشأنها والاهتمام بنتائجها حتى لا تضيع حقوقهم في تصحيح قيود الحساب .

على أنه من جانب آخر يقرر نص المادة (٢/٣٠٤) تجارى سالف الذكر ، مسجداً خطيراً حيث يترتب عليه ضياع حقوق أحد طرفي حساب الوديعة لسبب لا يد له فيه ، ألا وهو الخطأ في القيد أو السهو أو تكرار القيد ، الأمر الذي به أساس بلا شك بالحقوق الأساسية للعملاء . وكان على المشرع استثناء القيود الخاطئة بسبب الخطأ أو السهو أو التكرار

ولعل ما يخفف هذا المبدأ هو التزام البنك بإرسال بيان بحركة حساب العميل مرة على الأقل كل عام ما لم يقض الاتفاق أو العرف بإرسال أكثر من مرة خلال ذلك العام وهو ما قرره الفقرة الأولى من المادة (٣٠٤) تجارى كما سبق القول .

وفي هذا الخصوص قرر المشرع في المادة (٧٨) من قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ أن على البنك أن يبلغ كل عميل من عملائه بكشف برصيد حسابه كل ثلاثة أشهر على الأكثر . وأن على العميل أن يرد بالموافقة أو الاعتراض على ما جاء بكشف الحساب خلال خمسة عشر يوم من تاريخ إبلاغه بالبرصيد ، وذلك بكتاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول ، فإذا لم يرد العميل خلال هذه المدة بما يفيد اعتراضه ، اعتبر موافقاً على صحة ما ورد بكشف الحساب ما لم يثبت العكس .

ومفاد حكم المادة (٧٨) من القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ أن المشرع قرر للزام البنك بإخطار عميله بكشف حساباته طرفه ليس فقط مرة كل عام

على الأقل بل مرة على الأكثر كل ثلاثة أشهر الأمر الذي يذكر للعميل دائماً بمركز حساباته طرف البنك . كما أن نص المادة (٧٨) سالف الذكر يمكن العميل دائماً من الاعتراض على كشوف حسابات البنك رغم مضي خمسة عشر يوماً دون رد منه بالاعتراض إذا أثبت عكس هذه القيود، ويكون للعميل هذا الحق طالما لم يمض مدة للثلاث سنوات المشار إليها بالمادة (٣٠٤) تجري .

حسباً أحكام الحجر على الوديعة

١ الحجر على حساب الوديعة

٥١٤- يجوز الحجز على حساب الودائع النقدية . ولا يترتب على الحجز قفل الحساب وإنما تجميد الرصيد وعدم قابليته للتصرف فيه .

وطبقاً لقانون المرافعات (المواد ٣٢٥ وما بعدها) يتم لحجز تحت يد البنك على حساب الودائع في أي وقت ويلزم البنك بتقديم معلوماته الخاصة وفقاً لحكم القانون (المادة ٣٣٩ مرافعات) ويراعى بالنسبة لالتزام البنك بالتقرير بما في الدفعة ما يقضى به القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد في خصوص أحكام الحفاظ على سرية الحسابات ، حيث نص المادة (٢٩٨) على أنه «لأي من ذوي الشأن في هيئة التقرير بما في الدفعة بمسببة حجز موقع لدى أحد البنوك الخاضعة لأحكام هذا القانون أن يتقدم بالطلب المشار إليه في الفقرة السابقة إلى محكمة الاستئناف المختصة» والطلب المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة (٩٨) سالفة الذكر هو طلب يقدم إلى محكمة الاستئناف المختصة بإصدار أمرها بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن

المنصوص عليها بالمادة (٩٧) من القانون ذاته أو للمعاملات المتعلقة بها. وتفصل المحكمة منعقدة في غرفة المشورة في الطلب خلال الأيام الثلاثة التالية لتقديمه بعد سماع أقوال أصحاب الشأن^(١) وعلى ذوى الشأن إخطار البنك وذوى الشأن بالأمر الذى تصدره المحكمة خلال الأيام الثلاثة التالية لصدوره . ويبدأ سريان الميعاد المحدد للتقرير بما فى الذمة من تاريخ إخطار البنك بالأمر المذكور^(٢) .

وبناء على ذلك أصبح البنك ملتزما بعدم إفشاء سرية المعلومات أو البيانات المتعلقة بأموال الحساب المحجوز عليه أو العميل صاحب الحساب بمجرد إخطاره بأمر الحجز من قبل دائن عميله ، وإنما على البنك الانتظار حتى يقوم الدائن بانخاذ الإجراءات اللازمة لصنور أمر محكمة استئناف المختصة بالإذن للبنك بالتقرير بما فى نعمته للمدين المحجوز عليه. ويبدأ التزام البنك عند إخطاره بأمر محكمة الاستئناف الممثل إليه ، بالتقرير بما فى نعمته من تاريخ إخطاره بالأمر المذكور

وجدير بالذكر انه لا يفهم من ذلك أن إخطار البنك بتوقيع الحجز من قبل دائن العميل لا يرتب أثرا قانونيا ، بل يترتب عليه التزام البنك بتجميد الرصيد وعدم التعامل عليه حفاظا على حقوق الدائن وعدم الإضرار به فضلا على عدم نفاذ تصرفات المدين المحجوز عليه المتعلقة بهذه الأموال . كما كان عليه الحال قبل صدور قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد سالف الذكر ومن قبله قانون سرية الحسابات رقم ٢٠٥

(١) لم يوضع قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ وسيلة أو إجراء للنظام من رفض أو إصدار محكمة الاستئناف المختصة لطلب الإذن بالإفشاء بالسرية بما تحت يد البنك ، على أن ذلك لا يمنع إعادة تقديم الطلب إلى المحكمة الاستئناف المختصة

(٢) راجع المادة (٩٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

لسنة ١٩٩٠^(١). وإنما يقتصر أثر نص المادة (٩٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ على التزام البنك بعدم الإفشاء بسرية حساب عميله أو أية معلومات بشأنه إلا من تاريخ إخطاره بالأمر الصادر من محكمة الاستئناف المختصة بالسماح بالإذن بالإدلاء بالتقرير بما في النعمة .

٢- التقرير بما في الذمة يشمل عمليات الحساب حتى توقيع الحجر

٥٢- يلتزم البنك في حالة توقيع الحجر تحت يده لصالح دائن أحد عملائه تجميد حسابات هذا العميل ، بحيث يشمل الحجر لنالج حسابات ودائع العميل لحظة إبلاغ البنك بالتقرير بما في النعمة . ويقوم البنك بعمل تسوية لحسابات العميل ومعرفة مركزه الدائن والمدين عند علمه بالحجز . وعلى البنك عند إجراء هذه التسوية مراعاة حقوق القيد المتعلقة بحساب ودائع العميل المدين كما إذا كان هذا العميل قد أصدر أمراً مصرفياً بنقل مبلغ من حساباته إلى حساب المستفيد من الأمر أو كان قد صدر شيكاً لصالح الغير أو أمراً بالتوفاء أو تخصيص مبلغ لسداد دين محدد قبل توقيع الحجر^(٢) وذلك في حدود الأحكام والقواعد الخاصة بهذه العمليات ومدى تعلق حقوق الغير بها من عدمه .

ويسير القضاء القرمسى على أن الرصيد يوم الحجر يرجع طبقاً

(١) في هذا الخصوص د. عبد الرحمن العبد فرمان - نطاق الالتزام بالتسري المصرفي - دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي - طبعة ١٩٩٩ - دار النهضة العربية رقم ٥١

(٢) ولا خلاف في الفقه القرمسى أو القضاء على جواز الحجر على حساب الودائع لصالح دائن المودع مع بعض الاستثناءات مثل حالات تخصيص بعض المبالغ جفداً واستوفائه رقم ٢٧٠ - بيضاء فتحى وفى ، التنبؤ الجبرى طبعة ١٩٧١ رقم ١٠٢ .

لتعليمات العمل للصادرة قبل توقيع الحجز^(١).

(١) باريس جلسة ٢٦ أبريل ١٩١٠ J. C. P - ١٩١٠ - ٢ - ١١٥٢٩ مع تطبيق

جفندا . رنيج ريبير ٢٢٩٩ .

وقررت هذه المبادئ التفصيلية للمادة (٤٧) من قانون الفرنسي الصادر ٩ يوليو ١٩٩١ في شأن الحجر مبالغ النكر حيث نظمت المادة (٤٧) بطريقة تبدو إجبارية من حيث المبلغ التي يتم الحجز عليها لصالح الدائن الحاجز والمدة التي تحدد على أساسها هذه المبالغ . إذ تقرر المادة (٤٧) أن البنك خلال خمسة عشر يوماً التالية لتوقيع الحجز - وهي المدة التي خلالها تعتبر المبلغ غير جاز للتصرف فيها - يلزم بتحديد هذه المبالغ في ضوء القيود التي أجزيت بالحساب المحجوز عليه . بمعنى أن المبالغ الموجودة يوم الحجز يمكن أن تعد لصالح أو ضد الدائن الحاجز وذلك نتيجة وفي ضوء بعض القيود في الحساب المحجوز عليه . فليس الجانب الإيجابي تفيد نتائج للشيكات أو السدوت أو الشيكات لأمر ونصالح صاحب الحساب والسابقة على الحجز والتي لم تكن قد قيدت بعد . وفي الجانب السلبي تفيد الشيكات أو باقي الأوراق التجارية الصادرة من صاحب الحساب إلى الغير قبل الحجر وردت ثانياً لعدم الوفاء بقيمتها . كذلك المسحوبات السابقة على الحجز والخاصة بالسحب بطريق بطاقات الوفاء والكمبيالات المضمومة وغير المنفوعة عند تقديمها أو حلول أجلها ظمناً لها سابقة على الحجز إذ يجب قيدها عكسياً في الحساب خلال شهر من توقيع الحجز طبقاً لحكم المادة (٤٧) فرنسي المشار إليها ويلتزم البنك بعمل كشف حساب لكل عمليات الحساب منذ توقيع الحجر إذا كانت هذه العمليات تؤدي إلى انقاص المبالغ غير الجاز للتصرف فيها بواسطة الحجر . ولم نشر المادة (٤٧) فرنسي المشار إليها إلى قيد الشيكات المسحوبة على الحساب المحجوز عليه والصادرة قبل توقيع الحجر والمقدمة للصرف بعد هذا الحجز . ولما سارت الأعمال التحضيرية لقانون ٩ يوليو سنة ١٩٩١ أنها لم تذكر هذه الحالة منعاً من العش بالنجاء العمل المدين لصاحب الحساب كتابة شيكات سابقة التاريخ على الحجز صرراً بالدائن الحاضر . ويعتبر الفقه لفرنسي هذا الأمر انتهاكاً لحق الحمل ومبدأ ملك الجامل للرصيد فور كتابة الشيك . (=)

٢ مركز عمليات الحساب اللاحقة للحجز

٥٢١ إن العمليات التي تتم على حساب الودائع بعد التقرير بما في
اللمعة من قبل البنك ، وهي التي يبدأ تنفيذها من العميل بعد توقيع الحجز ،
يتم قيودها بالحساب ولا يشعلها الحجز . ولا مانع من فتح حساب ودائع
جديد لها من قبل البنك وهو الوضع العالبي حيث يقوم البنك بقل الحساب
الأصلي الموقع عليه بقصد تجميده^(١).

ولا يشمل الحجز إبداعات العميل المدير الجديدة ولو تضمن إحلال
الحجز ما يعيد شموله للودائع القائمة والمستقبلة ذلك أن الحجز طبقاً للمادة
(٣٢٥) مرافعات يشمل الحقوق القائمة فعلاً ولو كانت مؤجلة أو معطاة

(-) كما لم توضح المادة (٤٧) فرسي المشار إليها ما إذا كان تجميد مامن الحساب
Intégrale لم فقط بقدر الدين المخصص له الحجز saisi attribué ، باعتبار أن
الحجز على كمل الحساب يحقق مصلحة للدائن للحجز ، ولكن نص المادة ٤٧
لا يدل على ذلك

ويسير القضاء الفرنسي باعتبار الحجز شاملاً للدين المخصص له فقط ، ويتم
الحجز على الديون الحالية والمستحقة أيضاً حتى يوم الحجز ويحقق هذا حماية
للدائن بمعنى أن الدائن يتمتع بحماية للحجز المخصص La Saisie
attribution .

هذا ويطبق مساسيكي من أحكام في حالات الحجز التوقيضي
Saisie - Conservatoire تحت يد البنك (المادة ٣/٧٥ من قانون ٩ يوليو
١٩٩١ ، وذلك مع مراعاة أن هذا الحجز لا يملك فيه الحجز المبالغ المحجور
عليها ولكن له حق أولوية فقط .

(١) بقص مدني جلسة ٢ يناير ١٩٧٣ ، الوز ١٩٧٣ - ٤٢١ مع تطبيق prevaut

الـ J. C. P. ١٩٧٣ - ٤ - ١٢٢ .

على شرط بون الحقوق التي تنشأ مستقبلاً^(١).

٤- الحجر في حالة تعدد حسابات العميل

٥٢٢- إذا كان للعميل المدين عدة حسابات ببنك واحد شمل الحجز جميع هذه الحسابات . أما إذا كانت هذه الحسابات في عدة فروع فلا أثر للحجز إلا على حسابات العميل داخل الفرع الذي تم للحجز لديه والذي عينه الحاجز في طلبه وذلك طبقاً لحكم المادة (٣٣١) مرافعات والتي تنص على أنه «إذا كان للمحجور لديه عدة فروع فلا يُلجج الحجز أثره إلا بالنسبة إلى الفرع الذي عينه الحاجز» .

وإذا رغب الحاجز توقيع حجزه طرف جميع فروع البنك التي لديها حسابات ودائع مدينه ، إنرم باتخاذ إجراءات الحجر قبل كل فرع يرغب في تقرير الحجز لديه . ولا يكتفى بإعلان واحد لأحد الفروع حجز جمد حسابات المدين في جميع الفروع وبو كان الإعلان متضمناً ذلك ، بل ولو كان الإعلان للمركز الرئيسي للبنك .

والحكمة من ذلك صعوبة تنفيذ وإبلاغ الحجز في جميع الفروع فوراً نظراً لتعدد ما وانتشارها على المستوى الداخلي والخارجي .

سادساً- تشجيل الحساب في عقد الوديعة المقفلة

٥٢٣- سبق ان أشرنا إلى أن العميل المودع لا يقصد من هذا النوع من الإيداع مجرد الاحتفاظ بنقوده في مكان أمين ، بل يقصد أساساً إضافة عمليات سحب وإيداع طوال فترة معينة ، ولذلك يطرأ على الإيداع الأول

(١) تنص المادة (٢/٢٢٥) مرافعات على أنه

«ويستأجر الحجز كن دين ينشأ للمدين في ذمة المحجور لديه إلى وقت التقرير بم في دمنه ما لم يكن مؤلفاً على دين بذاته»

عدة عمليات من جانب العميل وتسمى هذه العمليات المستمرة بين كل من البنك والعميل بتشغيل الحساب .

و قد تشغيل الحساب بين البنك والعميل يتميز في عقد فتح حساب للدائنة النقدية باستقلال كل عملية على حدة على خلاف الوضع في الحساب الجاري كما سنرى . وتفيد عمليات الحساب في الدفاتر لمعدة لذلك طرف البنك حيث يقوم هذا الأخير بتفيد عمليات العميل فور إجرائها سواء في الجانب الدائن أو الجانب المدين حسب طبيعة التصرف ، ثم يقوم بتصفية التباينين ليظهر الرصيد الذي يكون دائماً لصالح العميل المودع كقاعدة عامة .

وكل مبلغ يفيد بالحساب يعد رقماً به **Un article de compte** سواء في الجانب السلبي أو الإيجابي للحساب ومجرد الئيد لا يعنى الوفاء. وإذا تم قيد بطريق الخطأ فلا يصح بإلغاه أو شطبه ، بل بواسطة قيد عكسي **Contre passation** . فإذا قرص وأجرى البنك قيداً لصالح عميله بقيمة شيك سلمه هذا الأخير ثم لم تحصل قيمته من المسحوب عليه فإنه أن يفيد ذات القيمة في الجانب السلبي الأمر الذي يترتب عليه إلغاء للقيد الأول

وتلجأ البنوك عادة إلى عدم قيد الأوراق التجارية بحساب العميل إلا بعد تحصيلها لتفادي القيد العكسي . والقاعدة أن البنك يفيد عمليات عميله دون نظر أو تحري عن مصدرها أو سببها وهذا هو ما يطلق عليه مبدأ عدم التدخل من قبل البنك **Principe du non- ingérence** . ويعتبر

القضاء الفرنسي مستقراً على ذلك^(١).

(١) وطبق للفانون الفرنسي برقم ٦١٤ - ٩٠ الصادر في ١٢ يوليو ١٩٩٠ في شأن محاربة غسل الأموال الناشئ عن تجارة المخدرات وكذلك مرسوم ١٣ فبراير ١٩٩٠ توجد بعض الاستثناءات على قاعدة عدم التدخل المباشر إليها .

ولحمول هذه الاستثناءات التزم المؤسسات المالية بإخطار وإعلان لجهة التابعة لوزير الاقتصاد بمرحلة دورات الأموال السرية إذا ما ظهر أنها متولدة عن مخدرات . فالبنك يخطر الجهة المشار إليها التابعة لوزير الاقتصاد دون علم للعميل وللجهة المختصة الاعتراض على هذه القيود خلال مدة لا تتعدى ١٢ ساعة . وإذا لم يصدر حكم قضائي بشأن هذه المبالغ على البنك تنفيذ وأمر عمله . وإذا فترض وتسم إخطار البنك في هذا الخصوص بحسن نية فإن قرار الجهة المختصة بحول دون توقيع عقوبة مالية أو جنائية لإتفاتها الالتزام بالسرية وتتحمل الدولة نفوض العميل صاحب الحساب إذا لم تعرض على قيود العميل وترتب على تعطيلها إصرار له .

ومن بين الاستثناءات على مبدأ عدم التدخل المباشر إليه ، يتم البنك باتخاذ الحيلة بالنسبة للعلاقات التي يريد على العميل فتح إذا ظهرت ظروف غير عادية وعلى البنك الاستفسار من العميل عن أصل واتجاه هذه المبالغ والتحرى عن صفة وشخصية المستفيد منها وعلى البنك إرسال هذه المعلومات كتابية إلى الجهة المختصة بوزارة الاقتصاد وإلا تعرض البنك لجرائم تأديبية

disciplinaires تعطي لجنة المصارف *Commission bancaire*

وطبقاً لهذه التعليمات تمكنت فرنسا من مصادر ما يقرب من ٧٠٩ مليون فرنك عام ١٩٩٥ .

وصدر عام ١٩٩٦ قانون في ١٣ فبراير برقم ٣٩٢ لسنة ١٩٩٦ لتوقيع الأوضاع طبقاً للاتفاقية الأوروبية في شأن غسل الأموال من حيث نطاق وحالات إثباتها

تفصيلاً في هذا الخصوص ربيير ٢٢٩٢ والمراجع المشار إليها

وصدر في ٢٩ يناير ١٩٩٣ قانون في شأن امتداد حكم قانون غسل الأموال إلى نشاط المنظمات الإجرامية . في هذا الخصوص ، جعلنا واستوفيه - قانون البنوك طبعه ١٩٩٩ . رقم ١٩٠ .

وقاعدة عدم التدخل أساسها سرية الحسابات المصرفية وعدم التدخل في حياة العميل الخاصة .

وطبقاً لحكم المادة الثامنة من القانون رقم ٢٠٠٢/٨٠ بإصدار قانون مكافحة غسل الأموال تلزم المؤسسات المالية المشار إليها بالفقرة (ج) من المادة الأولى من القانون ذاته بإخطار وحدة مكافحة غسل الأموال عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن غسل أموال المشار إليها بالمادة (٤) من القانون ذاته ، كما تلزم المؤسسات المالية المشار إليها بوضع النظم الكفيلة بالحصول على بيانات التعرف على الهوية والأوضاع القانونية للعلاء المستفيدين لحقيقيين من الأشخاص الطبيعيين ، والأشخاص الاعتبارية ، وذلك من خلال وسائل أثبتت رسمياً أو عرفية مقبولة وتسجل بيانات هذا التعرف .

وطبقاً للفقرة الثانية من المادة الثامنة سالفة الذكر لا يجوز للمؤسسات المالية فتح حسابات أو ربط ودائع أو قبول أموال أو ودائع مجهولة بأسماء صورية أو وهمية .

وبهذا النص المستحدث ، على المؤسسات المالية - استثناء من أحكام للحفاظ على سرية الحسابات المنصوص عليها بباب الرابع من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد - إبلاغ وحدة غسل الأموال عن أي عملية مالية محل شك أو ريبه سواء في مصدرها أو المستفيد منها . كما تلزم بالتأكد عن شخصية أي من الراغبين في فتح حسابات مصرفية أو التعامل عليها أو ربط ودائع .

وحكم بمسؤولية البنك وللتزامه إصلاح الضرر الناشئ عن التلاعب

فى حساب مخصص^(١)، كذلك تعدده استخدام المبلغ المخصص لتمويل أعمال إنشاءات فى غير ما حصصه له . ويسأل البنك مسئولية عقدية فى مواجهة عميله والضامن لهذا العميل فى مثل هذه الحالات^(٢) .

سابعاً مدة الحساب وعمل الحساب

١ مدة الحساب

٥٢٤- قد يتفق طرفا عقد حساب الودائع على مدة الحساب ، وفى هذه الحالة ينتهى الحساب بحلول هذه المدة . على أنه عادة لا يتفق على مدة لحساب الودائع ، وفى هذه الحالة لكل طرف إنهاء العقد فى أى وقت دون تعسف أو سوء نية . وفى هذا الخصوص يجب مراعاة عدم الخلط بين القطع الدورى للحساب الذى يتم كل نصف عام أو كل عام والذى يقوم به البنك عادة لتحديد حقوق عميله الناشئة عن التعامل على الحساب ويرسل البنك عادة إخطارات لعميله بمركز حساب وديعته بعد كل قطع دورى . وقد وصع قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حكم خاصاً بالمادة (١٣٠٤) فى شأن الترام البنك بإرسال بيان بالحساب إلى عميله مرة كل عام على الأقل ما لم يقض العرف الاتفاق بإرسال هذا البيان أكثر من مرة خلال العام . كما يجب أن يتضمن هذا البيان صورة من الحساب بعد آخر قطع له ومقدار الرصيد المرهول .

(١) ملخص تجارى ١٨ مايو ١٩٩٣ - البتآن المدني - ٤ - ١٩٠ دالور سبرى
١٩٩٣ - ٦٠٩

(٢) ملخص مدنى جلسته ٩ مايو ١٩٧٨ - دالور سبرى ١٩٧٨ - ٤١٦ مع تعليق
فانسير وكان الحكم لصالح أحد المهندسين ضد البنك الذى خالف تخصيص المبلغ
المنقذ ريبير ٢٢٩٧

وكم سبق القول لا يقبل أي تصحيح للحساب طبقاً للمادة (٢/٣٠٤) ولو كان مؤسساً على غلط أو سهو أو تكرار وذلك في شأن القيود التي مضي عليها أكثر من ثلاث سنوات ما لم يخطر العييل المودع البنك خلال هذه المدة بعدم تسلمه بيتاً بحسابه ، على أنه إذا أرسل البنك إلى عييله كشف حساب بعد مضي للثلاث سنوات فإنه يحق للعييل إثبات عكس القيود بالاعتراض عليه طبقاً لحكم المادة (٧٨) من قانون البنك المركزي .

ونرى أن وضع قاعدة جامدة في هذا الخصوص باعتبار مضي ثلاث سنوات على القيود في حساب التدبيرة قرينة قطعية لا تقبل إثبات العكس بإقرار العييل لصحة الحساب ولو كن مؤسساً على خطأ أو سهو أو تكرار في القيد ، وإن كان يضع حداً للمنازعات في شأن القيود بالحساب ، يصعب تبنية في شأن الخطأ المادي الذي بعد دائماً قابلاً للتصحيح حرصاً على الحقوق وحماية لها وتشجيعاً للتعامل مع البنوك

وكان القضاء مستقراً في ظل العرف المساعد قبل وضع قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٦٩ على أن سكوت العييل وعدم معارضته لإخطارات البنك له لا يعد رضاء منه بصحة هذه العمليات التي تمت خلال المدة السابقة عليها ، بل لا يعد قبولاً أو إقراراً من العييل ولو وقع على مجمل رصيد الحساب دون للعم بمعدلاته^(١) كما تجيز المادة (٧٨) من قانون (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ للعييل إثبات عكس ما ورد بكشف الحساب رغم عدم قيمة بالرد على كشف الحساب المرسل إليه خلال المدة القانونية كما سبق القول . على أنه من جانب آخر حكم بأن اعتماد العييل وإقراره عن نتائج

(١) طعن رقم ٥٦١ لسنة ٤٣ في جلسة ١٩٧٧/١/٣١

حسابه الجارى وطلب التسوية الموقع منه يفقده حق الطعن عليه^(١).

وطبقاً لقضاء النقض الفرنسى بعد عدم رد العمل على كشف الحساب المرسل من البنك مرتباً قرينه قبوله الحساب وعرضه^(٢). على أن القضاء الفرنسى لا يعتبر عدم الاعتراض الصريح على كشف الحساب من العمل بمثابة صحة بيانات الحساب . وحكم بأن عدم اعتراض العمل لا يعد موافقة على مبلغ قيد لصالح البنك بدون موافقته^(٣). كما حكم بأن غياب اعتراض العمل وإن كان يعنى الاعتراف بوجود قيوده وتنفيذه بالحساب إلا أنه لا يعنى الاعتراف بصحتها^(٤).

وحكم بأن الحساب المعلن قبوله من العمل لا مجال لمراجعته^(٥). على أن القضاء الفرنسى يجيز إعادة التعديل فى حالات الخطأ أو السهو وذلك بناء على المادة ١٢٦٩ جديدة من قانون المرافعات^(٦). وطبقا لقانون ١٢ يوليو ١٩٩٠ الفرنسى فى شأن ضيل الأموال التثنية

(١) طعن رقم ٣٨٠٦ لسنة ٩٤ فى جلسة ١٩/٦/٢٠٠١ .

(٢) نقص تجارى ١٤ أبريل ١٩٧٥ دالوز سبرى ١٩٧٥ - ٥٩٦ - المجلة الفصلية ١٩٧٥ - ٨٨١ مع تطبيق كاسريك وريف لانج وجلسة ٢٣/١٠/١٩٩٠ - ج. C. P - ٩١ - ٢ - ٢١٧١٠ مع تطبيق استوفليه

(٣) نقص تجارى ٢١ ديسمبر ١٩٨١ - دالوز ١٩٨٢ - ١٢٩ مع تعليق جفلا واستوفليه .

(٤) نقص تجارى جلسة ١٠ فبراير دالوز ١٩٩٨ - دالوز ١٩٩٨ - ٦٣ والمجلة الفصلية ١٩٩٨ ص ٣٩٤ مع تعليق كبريك . وكس موضوع القضية يتعلق بحساب شهر قانونى لبلند . جفلا واستوفليه المرجع السابق ، طبعة ١٩٩٩ رقم ٢٠٠ .

(٥) نقص ١٦/١٠/١٩٩٧ - مجلة بنك ١٩٩٨ - ٦٠ .

(٦) نقص تجارى ١٥ مارس ١٩٩٤ - المجلة الفصلية ١٩٩٤ - ٧٤٩ مع تطبيق كاسريك ويصيف القضاء حالة العش عند وجود عمليات غير شرعية . نقص مدنى جلسة ٢٥/٢/١٩٣٠ سبرى ١٩٣٠ - ٢١٥١ - ريبير ٢٣٠٢ .

عن المصدرات (م ١٥) على المؤسسات المالية الاحتفاظ بمستندات هوية العملاء الدائمين أو العرضيين خلال ٥ سنوات من يوم إغلاق الحساب أو قطع التعامل معهم كذلك مستندات للتعامل مع العملاء مدة خمس سنوات من يوم تنفيذ العمليات. وإذا لم تحدد مدة لحساب الوديعة فإن التقدم لا عمل له حيث يعد الحساب قائماً ولا يلحق التقدم أية مبالغ مقترح بشأنها الحساب ولو لم يتم تعامل عليها لعدم وجود رصيد نهائي بقفل الحساب .

وفي فرنسا خول القانون للمؤسسات المالية غلق حساب الودائع إذا لم يتم تعامل على الحساب مدة عشر سنوات ، ويودع الرصيد الناشئ في هذه الحالة في حساب الودائع أو الأمانات . والوديعة في هذه الحالة تخصص لصالح المودع ولا تؤول إلى الدول إلا بمضى ٣٠ عاماً^(١).

٢ عمل الحساب

٥٢٥- ينتهى حساب الوديعة النقدية بين العميل والبنك فى الأجل المحدد إذا كان منصوباً عليه فى العقد . كما ينتهى بانتهاء العملية المكلف به البنك إذا كان المقصود بالإيداع وفتح الحساب ثأنية عملية بعينها أو عدة عمليات معينة .

وفى حالة عدم تحديد مدة لعقد حساب الوديعة ، وهو الوضع العال ب كما سبق للقول ، فإن قفل الحساب يتم بإحظر من أى من طرفى الحساب بالرغبة فى إنهائه وقفله وتصفية الرصيد . وبظراً لأن عقد حساب الوديعة من العقود المؤسسة على الاعتبار الشخصى *Caractère personnel du compte* فإن البنك يحق له قفل حساب عميله عند إفلاس هذا الأخير أو صدور قرار بالحجر عليه أو وفاته أو وضع العميل تحت الحراسة .

(١) ديسبر رقم ٢٢٠١ .

ويُسَرَّب على قفل الحساب ظهور الرصيد للذات لصالح العميل صاحب الحساب . ويكون له الحق في استلامه أو اعتباره وديعة مستقلة عن الحساب بعقد إذا تفق على ذلك

ثامناً تعدد الحسابات والحساب المشترك

١- تعدد الحسابات

٥٢٦- قد يشترط العميل في عقد فتح الحساب أن يكون له أكثر من حساب لدى البنك أو فروع ذات البنك ، كما إذا رغب أحد التجار في فتح حسابات متعددة لمختلف أوجه نشاطه التجاري . ويعتبر كل حساب مستقل عن الآخر وله ذاتية خروجاً على مبدأ وحدة الذمة المالية

ويُسَرَّب على ذلك أنه إذا سحب العميل شيئاً على أحد حساباته الدائنة فإنه يمتنع على البنك رفض الوفاء بحجة أن بقية حسابات العميل تمثل رصيداً دائناً لا يكفي للوفاء بقيمة الشيك ، كما لا يجوز المناقصة بين حسابات العميل .

وقد قن قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ هذه الأحكام المستقرة في المنتين (٣٠٦ ، ٣٠٧) فيه حيث تنص الأولى على أنه «يكون التعامل في فرع البنك الذي فتح فيه الحساب ما لم يتفق على غير ذلك» كما تنص المادة (٣٠٧) على أنه « إذا تعدت حسابات المودع في بنك واحد أو في فروعته اعتبر كل حساب فيها مستقلاً عن الحسابات الأخرى».

ويجوز دائماً الاتفاق على خلاف هذه الأحكام ، واعتبار الحسابات المتعددة وحدة واحدة رغم عدم النص على ذلك صراحة بصلب المادة (٣٠٧) سالفه الذكر . وجرى العمل على اشتراط البنك موافقة العميل على اعتبار جميع هذه الحسابات وحدة واحدة حتى يتمكن البنك من ضم تلك

الحسابات المتعددة في حساب واحد إذا اقتضى الأمر كما في حالة الحجز على رصيد العميل أو شهر لإفلامه .

٢ الحساب المشترك

٥٢٧- الحساب المشترك . على عكس تعدد الحساب ، يتضمن

حساب واحد لعدة عملاء ، *Compte ouvert à plusieurs*

والحساب المشترك قد يكون حساباً بسيطاً *Compte collectif*

simple ، كما قد يكون حساباً بين صاحب حق انتفاع وصاحب حق رقبه

Le Compte en usufruit et nue - propriété ^(١) .

وبالنسبة للحساب لأكثر من شخص (البسيط أو على الشيوع)

Compte collectif simple ou indivis فهو يخضع للقواعد العامة

في الشيوع . ومثال ذلك حساب التركة قبل توزيعها والسابق فتح حساب

بها . والبنك ليس له حق الصرف لأحد إلا بموافقة جميع المشتاعين أو

يكون لإحدهم توكيل من الآخرين ^(٢) .

(١) وفي هذا النوع من الحساب المشترك يكون لأحد أطرافه الانتفاع والآخر مالك

والأول المنتفع له وحده حق تلقى عقد الحساب للأموال المودعة ، وله حق

التصرف في الأموال المودعة تحت شرط رد المبالغ عند نهاية مدة الانتفاع وعند

وفاة المنتفع يعود للمالك حق التعامل على الحساب

وقد يكون الحساب المشترك بين بنك وبنك آخر ، فأحدهما يلعب دور العميل

والآخر بنك أحدهما يمسك حساب *Lero* بالنسبة للعمليات التي يقوم بها لحسابه

مراسليه وبناء على طلبهم ويمسك حساب *nostro* في شأن العمليات التي يعطيها

هو لمراسليه لحسابه وهذه دائما حسابات جارية ريبير ٢٢٩٤ ، ٢٢٩٥

(٢) باريس ١٩٨١ - ٧ يوليو ١٩٨١ - دالوز سيرى ١٩٨٢ - ١ - I.R - ٣٣٥

مع تطبيق فامير

أما الحساب المشترك **Compte - Joint** فهو حساب يتميز بالتضامن سلباً وإيجاباً بين أصحابه ، بمعنى أن لكل واحد حق التعامل على كل الحساب بتوقيعه المنفرد سواء بالمسحب أو الإيداع . وإذا توفى أحد لا يمنع البنك الأحياء التعامل على الحساب . ويرى الفقه الفرنسي أنه في حالة علم البنك بوفاة أحد أطراف الحساب المشترك وكان له ورثة عليه إرسال ذات كشوف الحساب إليهم لتسري برسئها إلى باقي أطراف الحساب^(١) . وفي حالة تضامن أصحاب الحساب المشترك السلبى **Solidarité passive** يحق للبنك تتبع أى من أصحاب الحساب المشترك بكل مبلغ المديونية .

ومن أمثلة الحساب المشترك بين زوجين^(٢) أو أشقاء حيث الثقة الكبيرة في هذه العلاقات . ويكون الحساب المشترك بالتسوى بين الشركاء ما لم يتفق على غير ذلك . وفي هذا الخصوص تنص المادة (١/٣٠٨) تجارى على أنه «يجوز أن يفتح البنك حساباً مشتركاً بين شخصين أو أكثر بالتسوى فيما بينهم ما لم يتفق على غير ذلك» .

ويتم فتح الحساب المشترك من قبل أطرافه جميعاً ، وتؤكد ذلك الفقرة الثانية من ذات المادة (٣٠٨) تجارى بقولها «يفتح الحساب المشترك بناء على طلب أصحابه جميعاً» .

وتشترط البنوك حضور أصحاب الحساب المشترك عند فتح الحساب

(١) باريس ١٢ فبراير - دالوز سبوى ١٩٩١ - I. R. - ٨٠ وبالجنة الفصالية ١٩٩١ - ٢٧١ مع تطبيق كابريلك وتبسيه أيضاً نقض تجوى ٩ / ١ / ١٩٩٣ - مجلة بنك - ١٩٩٤ - ٣٣ - الملخص ٢١٩ .

(٢) وفي فرنسا يطبق من حيث التضامن السلبى والإيجابى فى الحساب المشترك بين زوجين ، النظام المالى للزواج .

المشترك لاخذ نماذج توقيعاتهم شخصياً . ولا يجوز السحب من الحساب المشترك إلا بموافقتهم جميعاً ما لم يتفق على غير ذلك (م ٢/٣٠٨) .

ويجوز الحجز على الحساب المشترك لدين على جميع الشركاء فيه أو على نصيب أحدهم فقط ، وفي هذه الحالة الأخيرة يسرى الحجز من يوم إعلان البنك بالحجز والذي يترتب عليه منع السحب من الحساب المشترك بالقدر المحجوز عليه . وتؤكد هذه الأحكام المادة (٤/٣٠٨) والتي تنص على أنه «إذا وقع حجز على رصيد أحد أصحاب الحساب المشترك سرى الحجز على حصة المحجوز عليه من رصيد الحساب يوم إبلاغ البنك بالحجز ، وعلى البنك وقف السحب من الحساب المشترك بما يسوى الحصة المحجوز عليها وإخطار أصحابه أو من يمثلهم بالحجز خلال مدة لا تجاوز خمسة أيام» .

وإذا توفي أحد أطراف الحساب المشترك فعلى باقي الأطراف إخطار البنك بذلك وأن يعلنوا للبنك رغبتهم في الاستمرار في الحساب من عدمه وذلك خلال مدة لا تجاوز عشرة أيام من تاريخ الوفاة . ويلتزم البنك في هذه الحالة بوقف السحب من الحساب المشترك إلى أن يتم تحديد الورثة . وبطبق ذات الحكم في حالة إفلاس أى من الشركاء أو فقد الأهلية أو نقصها . ونصت على هذه الأحكام المادة (٥/٣٠٨) بقولها «إذا توفي أحد أصحاب الحساب المشترك أو فقد الأهلية القانونية وجب على الباقيين إخطار البنك بذلك وبرغبتهم في استمرار الحساب وذلك خلال مدة لا تجاوز عشرة أيام من تاريخ الوفاة أو فقد الأهلية ، وعلى البنك وقف السحب من الحساب المشترك حتى يتم تحديد الورثة أو تعيين القيم على من فقد أهليته القانونية»^(١) .

(١) الطعن رقم ٦٤٢٥ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٢٤ - المستحدث من المبادئ الصادرة من الدوائر التجارية بمحكمة النقض من أول أكتوبر ٢٠٠٤ إلى آخر سبتمبر ٢٠٠٥ ، ص ٤٦

وإذا أخطر البنك بعد وفاة أحد أطراف الحساب الجاري بورثة هذا الأخير عن طريق إعلام الوراثة عليه الالتزام بسداد اتصينهم وفقاً للميراث الشرعى الموضح بإعلام الوراثة. وقضت محكمة النقض بأن تلبيد للحكم المطعون عليه لقضاء محكمة أول درجة بالزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدها الأولى وحدها نصف المبالغ التى سحبها من البنك بعد وفاة المورث من الحساب المشترك بينهما سواء بالدولار أو بالجنيه للمصرى حالة ان حق المطعون ضدها الأولى فى هذه المبالغ هو نصفها أى ربع المبلغ المسحوب فانه يكون فضلاً عن مخالفته للتأبث بالأوراق - الإعلام الشرعى - قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه^(١).

وفى هذا الخصوص لا مسئولية على البنك إذا لم يحظره باقى أطراف الحساب المشترك بوفاة أحد الأطراف أو إفلاسه أو فقدته الأهلية القانونية وظل مستمرا فى تشغيل الحساب . ويتحمل المسئولية كل من لم يخطر لىك من الشركاء بحدوث أى من الحالات المشار إليها كما يتحمل المسئولية الطرف الذى ظن يستخدم الحساب فى السحب رغم علمه بآلية واقعة من فواقع المشار إليها لأحد أطراف الحساب المشترك .

وإذا وقع خلاف بين الشركاء وقام أحد أطرافه بإخطار البنك بذلك كتابة ، التزم الأخير بتجميد الحساب حتى يتم تسوية الخلاف بينهم رضام أو قضاء وإخطاره بذلك وقد نصت على هذه الأحكام المادة (٣/٣٠٨) بقولها «إذا

(١) لظن رقم ٦٤٢٥ لسنة ٧٣ فى جلسة ٢٠٠٥/٢/٢٤ المستعنت سابق الذكر، ص ٤٦.

وحكم بأن انتهاء الحكم المستأنف بسبب سائقة إلى تحويل ميراث المستأنفة حسابها إلى حساب مشترك بينه وبين المستأنفة تصرفاً صادراً منه فى مرض الموت وترتيبه على ذلك عدم بقاءه فى حق باقى الورثة الا فى حدود ثلث التركة هو حكم صحيح.

الظن رقم ٧٨٢٨ لسنة ٧٥ فى - جلسة ٢٠٠٦/١/٢٧ المسحوت من أحكام النقض، الأحكام الصادرة من بول أكتوبر ٢٠٠٥ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠٦

أخطر أحد أصحاب الحساب المشترك كتابة بوجود خلاف بينهم وجب على البنك تجميد الحساب حتى يتم تسوية الخلاف بينهم رضاء أو قضاء»^(١).

ولما كان الحساب للمشارك ملكا لجميع أطرافه فليس لبنك إجراء المقاصة بمبالغ يدين بها أحد أطراف هذا الحساب إلا بموافقة كتابية إجماعية من باقي الشركاء .

هذا ولا يعتبر الحساب الذي يفتح باسم أكثر من مدير لأحدى الشركات حسابا مشتركا وفقا للمعنى السابق ، ذلك أن مثل هذا الحساب يخضع للأحكام العامة لحساب الودائع أو الحساب الجاري دون الحساب المشترك ذلك أنه يفتح باسم الشركة كشخص معنوي واحد وحسابها دون المعراء فيها^(٢).

(١) الحكم السابق

(٢) وطبقا للتشريع الفرنسي (قانون ١٩٣٥ م ٤/٦٥) ، إذا حدث وحرم الشخص من استخدام دفاتر شركات عند إصداره شيك على حساب مشترك ، فإن أثر الحرمان على الحساب المشترك وطبقا للقانون المشار إليه هو الحظر على جميع أصحاب الحساب المشترك وبقوة القانون إصدار شركات طالما كان الشيك الصادر بدون رصيد مسحوب على ذات الحساب المشترك من أحد أصحاب هذا الحساب . على أنه منذ التحليل الصادر في ٣٠/١٢/١٩٩١ للمادة (٤/٦٥) ، فإن الشخص المرتكب واقعة إصدار شيك بدون رصيد الممنوع عليه إصدار شيكات هو وحده المحظور عليه التعامل على باقي الحسابات التي هو أحد أصحابها ونظر لما يترتب على هذا الأمر من مشاكل بالسمية بلهوك المسحوب عليها فقد صدر القانون رقم ٦٦٥ - ٩٢ الصادر في ١٦ يولية ١٩٩٢ يقضى بأنه في حالة الحساب الجماعي سواء كان مصحوبا بالتصاميم من عدمه ، يجب على أصحاب هذا الحساب أن يتفقوا فيما بينهم Un commun accord على اختيار أحدهم الذي يكون مسئولاً وحده في حالة إصدار شيك بدون رصيد على ذات الحساب من أحد أصحابه ، بمعنى أن أحكام المنع من إصدار شيكات لمن قام بتحرير شيك بدون رصيد تلحق بالشخص المسبق على اختياره دون غيره بالإضافة إلى حساباته الخاصة (المادة ٦٥ - ٢ والمادة ٦٥ - ٣ من مرسوم ١٩٣٥) وفي حالة (-)

تاسعا أحكام الوديعة النقدية بطريق دمج التوفير

٥٢٨- تقدم البنوك لعملائها عدة خدمات ومزايا لتشجيع الإيداعات النقدية لديها ، ومن هذه الخدمات نظام الإيداع بدفتر التوفير . ويخضع نظام الودائع النقدية بدفاتر التوفير إلى التعرف المصرفي سواء من حيث الشترائط البنك بالنسبة للمودع أو العملة التي يتم الإيداع بها أو نسبة الفائدة الذي تمنحه أو طرق السحب منه . وجاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بتنظيم لإيداع النقود بدفتر التوفير بالمادة (٣٠٩) منه ، وهذا التنظيم في الواقع ليس إلا تقنيا لما يجرى عليه التعرف المصرفي في هذا الخصوص وهو ما سنشير إليه .

١- إذا أصدر البنك دفتر توفير وجب أن يذكر في الدفتر اسم من صدر لصالحه وأن يدون في الدفتر المدفوعات والمسحوبات . وتكون البيانات الواردة بالدفتر الموقع عليها من موظف البنك حجة في الإثبات لتلك البيانات في العلاقة بين البنك ومن صدر الدفتر لصالحه (م ١/٣٠٩) .

ومقتضى حكم الفقرة المشار إليها من المادة (٢٠٩) أن دفتر التوفير حجة على العميل فيما تضمنه من قيود سواء في الجانب الإيجابي أو السلبي . وهي حجة تمكن أي من الطرفين إثبات عكسها ، ذلك أن في بعض الحالات يتم الإيداع أو السحب دون التأشير بذلك في الدفتر لأي سبب من الأسباب حيث يوافق البنك على السحب أو الإيداع من قبل العميل دون وجود الدفتر مع هذا الأخير تسهيلاً من البنك لعملائه المعروفين

(=) عدم تحديد شخص متفق عليه يلحق جميع أصحاب الحساب المشترك

ليس فقط في هذا الحساب بل بالنسبة لحساباتهم الشخصية

في هذا الخصوص ربيير رقم ٢١٦٠ إلى ٢١٩٨

لديه^(١) ويتم قيد هذه العمليات بدفاتر البنك وحساباته ثم إعادة قيدها بالدفتر عند إحصائه أو العثور عليه عند فقده أو إذا طلب العميل استخراج دفتر بدل فاقد . ففي مثل هذه الحالات تكون قيود البنك بدفاتره وسائل إثبات لحركة القيد والتعامل على دفتر التوفير .

وتعد إيصالات الإيداع التي يحتفظ بها عميل البنك وكذلك إيصالات السحب الموقعة من العميل دليلاً على إثبات حركة التعامل على الدفاتر .

ويجوز في خصوص إصدار دفتر توفير أن يكون الدفتر صادراً باسم القاصر ، ويكون للقاصر ولكل شخص آخر حق الإيداع في هذا الدفتر . ولا يكون للقاصر حق السحب منه إلا وفقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون (م ٢/٣٠٩) .

وفي حالة إصدار دفتر توفير باسم القاصر ، فإنه طبقاً للفقرة الثانية من المادة (٣٠٩) المشار إليها يجوز تلقي إيداعات لصالح القاصر من أي شخص خلاف المودع الأصلي . وبعد هذا منطقياً لتحقيق صالح القاصر ومصحته .

على أنه من جانب آخر لا يحق السحب من دفتر التوفير الصادر باسم القاصر إلا طبقاً لقواعد العامة في القانون من حيث الأهلية وسلطة الوالي أو الوصي طبقاً للقوانين المعنية والتي نحيل عليها في هذا الخصوص^(٢).

(١) خاصة وأن جميع هذه القيود يتم قيدها فور التعامل بها بالحسابات الإلكترونية بالبنك

ويحصل المودع عند السحب أو الإيداع على إيصال بذلك يكون له حجية في الإثبات

(٢) ونضع بعض البنوك أنظمة خاصة بدفاتر توفير القاصر تجوز من يقدم من

الأشخاص بفتح الدفتر باسم القاصر يطلق عليه قوائم ويكون للكبير حق السحب

من الدفتر وحده تشجيعاً للإيداع لصالح القاصر حتى بلوغه سن الرشد

المبحث الثاني

عقد ودعة الصكوك^(١)

تمهيد

٥٢٩- قد يرغب المصلا إيداع صكوكهم المالية طرف أحد البنوك لحفظها خوفا من الضياع أو السرقة ، أو لتحصيل ما تنتجه من أرباح أو عقد أو لبيعها لحسابهم . ويتم هذا الإيداع للصكوك طرف البنك بعقد يبرم بين هذا الأخير والعميل . ويترتب عليه التزام البنك بالإحتفاظ بمحفظة الأوراق المالية للعميل ، ويقصد بإحتفاظ البنك في هذا الخصوص هو إيداعه هذه الصكوك قسي حساب للعميل مع إدارته لهذه المحفظة من الأوراق المالية . على أنه إذا كان للعميل المودع حساب نقدي لدى ذات البنك فلعالب أن يضم إليه حساب الصكوك حتى يكونان حسابا واحدا دون أن يفقد كل منهما خصائصه المميزة .

وعالج المشرع التجاري أحكام ودعة الصكوك في المواد من ٣١٠ إلى ٣١٥ من الباب الثالث المخصص لعمليات البنوك . ولما كانت عملية إيداع الصكوك تتم بعقد فإننا سنتناول في هذا الخصوص دراسة عقد إيداع الصكوك وإلزامات المترتبة عليه وطبيعته القانونية .

الفرع الأول

خصائص عقد إيداع الصكوك

عقد إيداع الصكوك عقد رضائي

٥٢- يتم عقد إيداع الصكوك بمجرد إتفاق للبنك والعميل . فهو من العقود الرضائية التي تتم فور تملك الإيجاب والقبول . وقد جرى العمل المصرفي على أن يوقع العميل على شروط البنك المطبوعة والتي تتضمنه في الواقع في جميع البنوك دون أن يناقشها العميل أو يغير منها . وذلك قيل بأن عقد إيداع الصكوك من عقود الإذعان^(١) . والواقع أن توقيع العميل دون مناقشة تعديل شروط العقد وإن كان من خصائص عقد الإذعان إلا أنه لا يفيد أن هذا العقد من عقود الإذعان . ذلك لأن عدم تمكن العميل من مناقشة شروط العقد قصد به سرعة إتمام هذه العقود نظرا لما تستلزمه عمليات البنوك من سرعة ، وتوحيد الشروط بالنسبة لجميع العملاء دون أن يكون لذلك أثر على رضا العميل أو استقلاله أو فرض السيطرة عليه من جانب البنك . هذا علاوة على أن مثل هذه العقود ليست من المرافق الحيوية التي يفترض فيها استغلال العميل ولا يعتبر البنك المتكرر الوحيد لتقديم هذه الخدمة .

وبناء على ذلك إذا تم العقد بين طرفيه لمتع على كل منهما الإنفراد بتعديله دون موافقة الآخر ، فإذا فرض وعمل البنك عمولته عن السديعة بزيادتها فإن هذه الزيادة لا يلزم بها العميل إلا بعد موافقته عليها سواء يخطر به دون اعتراض منه أو بقبولها صراحة ، وقد أخذ القضاء

(١) د على جمال الدين ص ٦٠٩ هامش رقم (٢) .

الفرنسي بذلك^(١). وقد يستفاد رضاء العميل ضمنا كما هو الحال عند تكليفه
البنك بشراء بعض الصكوك وتركها في حيازته .

ويشترط لإتمام عقد إيداع للصكوك أن يكون المودع أهلا لمباشرة
هذا التصرف وفقا للقواعد العامة في الأهلية ، وإلا كان للنولى أو الوصي
مباشرة هذا العقد نيابة عن ناقص الأهلية . ووفقا للرأي الراجح^(٢)، تعتبر
الأهلية اللازمة لهذا العقد هي أهلية التصرف نظرا لأن عقد إيداع الصكوك
ليس من عقود التبرع فهو على خلاف الودعة المدنية^(٣)، عقد معاوضة إذ
يتقاضى البنك عنها دائما اجرا يتفق عليه .

وأخيرا يلزم لصحة عقد الإيداع أن يكون كل من العميل والسبب
مشروعين وإن كان يندر أن يخالف كلاهما القانون في هذا العقد .

تجاريه عقد إيداع الصكوك وإبائه

٥٢١- لا تأثير مسألة تحديد تجارية هذا العقد أية صعوبات سواء

(١) استئناف ليون سنة ١٩٤٥ ، الجازيت - الفصل الثاني - ص ٧٥ ، وذلك بخصوص
شروط الإعفاء من المسؤولية الذي لم يرد في شروط العقد ولا في الإيصال الموقت
المسلم إلى العميل ولا على البنك أنه يحظر به العميل في خطاب ورفضت المحكمة
تطبيق شروط عدم المسؤولية قائلة أن مثل هذا الشرط لا يلزم العميل ، إلا متى
أثبت البنك بدليل قاطع أن العميل قبله .

د. على جمال الدين ، صليات البنوك ص ٦٠٩ .

(٢) د. علو البارودي . المرجع السابق ص ٤١٥ رقم ٣٥١ و ص ٤١٦ ، ويرى جانب
من الفقه أن أهلية التصرف تشترط إذا ارتبط عقد الإيداع بعقد حساب جار . جفلا
وستوفنيه رقم ٥٧٥ .

(٣) تنص المادة (٧٧٤) مدني على أن «الأصل في الودعة أن تكون بغیر مهر فإذا اتفق
على اجر وجب على المودع أن يؤديه وقت انتهاء الودعة ما لم يوجد اتفاق بقصى
بغير ذلك»

من الناحية النظرية أو العملية ، فهذا العقد تجارى دائما من جانب البنك سواء تقاضى عمولة مقابل هذا الإيداع ، أو لم يتقاض ، وذلك وفقا لما تقضى به الفقرة (و) من المادة الخامسة من القانون التجارى التى تعتبر جميع عمليات البنوك تجارية طالما يزاولها البنك على وجه الاحتراف . أما بالنسبة لتعميل فتقدير مدى تجاريه العقد يتوقف على شخص المودع والغرض من الإيداع . فإذا كان تاجرا وتعلق الإيداع بشئونه التجارية كان العقد تجاريا بالتبعية بالنسبة لتعميل طبقاً لحكم المادة (١/٨) تجارى . وإلا اعتبر منطب .

وظالما كان عقد الإيداع تجاريا دائما من جانب البنك فإنه يجوز لتعميل إثبات ما يشاء فى مواجهته بكافة طرق الإثبات ، أما البنك فإنه يلتزم بطرق الإثبات المعنية طالما كان العمل بالنسبة لتعميله منطباً^(١) . وقد جرى العرف المصرفى على أن يسلم البنك إيصالا مؤقتا لتعميل بقيد إستلامه الصكوك للمودعة طرفه ثم يستبدل بآخر نهائى ، وهذا الأخير هو الذى يقيد غالبا فى إثبات العلاقة ومضمونها بين البنك والتعميل خاصة إذا ما تضمن جميع شروط عقد الإيداع دون الإحالة إلى مستندات أخرى . ويصلح هذا الإيصال فى إثبات ملكية التعميل للصكوك ويمكن بواسطته حضور جلسات الجمعية العمومية . كما جرى العرف المصرفى على أن يحرر التعميل عند إيداعه للصكوك قائمة تتضمن بيانات عنها مثل نوعها وأرقامها والشركة التى أصدرتها^(٢) . ويحتفظ البنك بهذه البيانات وهى تصلح فى إثبات عدد حدوث تراجع بين أطراف العقد .

(١) جفندا واستوفليه رقم ٥٧٥

(٢) على البنك مراعاة لحكم القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ فى شأن الإيداع والتقيد المركزى للأوراق المالية ولائحته التنفيذية رقم ٩٠٦ لسنة ٢٠٠١ .

الفرع الثاني

الالتزامات المترتبة على عقد إيداع الصكوك

أولا الالتزامات بالنسبة للعميل

٥٣٧- يرتب عقد إيداع الصكوك في مواجهة العميل التزامين نشير

إليهما :

أ- الالتزام بتسليم الصكوك

يلزم العميل بمجرد إتفاقه مع البنك بتسليم الصكوك لمنفق على إيداعها إلى البنك وللمنك مصلحة في سرعة إيداع الصكوك بمجرد الاتفاق لأنه يتقاضى عمولة على هذا الإيداع

ب- الالتزام بدفع الأجر

يلزم العميل أيضا بدفع الأجر للمنفق عليه مقابل حفظ البنك لأوراقه المودعة . ويسمى هذا المقابل بأجر الحفظ ويختلف هذا الأجر وفقا لطبيعة الصكوك المودعة . وإذا فرض وكلف العميل البنك القيام بعمليات مصرفية تتعلق بالصكوك المودعة طرفه كاستبدالها بصكوك أخرى أو بيعها وشراء غيرها من أسهم أو سندات ، فإنه (أى العميل) يكلف بدفع عمولة إضافية علاوة على أجر الحفظ ، فهذا الأخير هو مقابل حفظ الصكوك والقيام بالأعمال المتصلة به فقط كتحويل أرباح الأسهم وفوائد السندات دون ذلك من العمليات المصرفية .

ثانيا الالتزامات في مواجهة البنك

٥٣٨- يرتب عقد إيداع الصكوك في مواجهة البنك التزامين نشير إليهما.

٥٢٤ يرتب عقد إيداع الصكوك التزاما في ذمة البنك هو الالتزام بالمحافظة على الصكوك بمجرد تسلمها من العميل وفتح حساب بها ويطلق عليه الالتزام بالحفظ *Obligation de conserver*

ويرتّب على هذا الالتزام حرمان البنك من استعمال هذه لصكوك لو رهنها أو التصرف فيها ، فهو ملزم بردها بعينها لا بمثلها ، ذلك لأن عقد إيداع للصكوك عقد وديعة كاملة وفقا لأحكام الفلقون المدني وبالتالي يرتّب على التصرف في هذه الصكوك دون إذن المودع اعتبار البنك مرتكباً جريمة خيانة أمانة .

والنزام البنك بالمحافظة على الصكوك المودعة طرفه نصت عليه المادة (١/٣١١) تجارى بقولها «على البنك أن يبذل فى المحافظة على الصكوك المودعة عناية المودع لديه بأجر . فهو ملزم بحفظها ماديا وقانونيا . كما لا يستطيع البنك إحلال غيره محله فى حفظ الصكوك المتفق على إيداعها طرفه دون إذن المودع إلا إذا اضطر إلى ذلك . وفى ذلك نقضى المادة (٢/٣١١) بأنه «ولا يجوز للبنك أن يتخلى عن حيازة للصكوك المودعة إلا بسبب يستلزم ذلك» .

وينبىع من التزام البنك بالحفظ ، إلتزامه بإخطار المودع بكل أمر أو حق يتعلق بالصك ويستلزم الحصول على موافقته أو يتوقف على إختياره . فإذا لم تصل تعليمات المودع فى الوقت المناسب وجب على البنك أن يتصرف فى الحق بما يعود بالنفع على المودع . ويتحمل المودع المصروف فضلا عن الصولة العادية^(١).

(١) راجع المادة (٣١٣) تجارى .

ب- الالتزام بالرد

٥٢٥- يلتزم البنك بأن يرد الصكوك التي أودعت طرفه للصير ، وهو يلتزم بذلك بمجرد طلب الصير لها إلا إذا اشترط البنك منحه مهلة معينة قبل مطالبة الصير باستلامها . وقد تشترط بعض البنوك إيهاء العقد ورد الصكوك في حالة وفاة الصير أو إفلاسه . وأشارت إلى هذا الالتزام المادة (١/٣١٤) تجارى والتي تنص على أنه «يلتزم البنك بر- الصكوك المودعة بمجرد أن يطلب منه للمودع ذلك مع مراعاة الوقت الذى يقتضيه إعداد الصكوك للرد» هذا ويكون الرد فى المكان الذى تم فيه الإيداع^(١).

ويلتزم للبنك برد ذات الصكوك التي تسلمها من الصير وليس ما يمثلها كما سبق القول ذلك لأن عقد إيداع الصكوك ليس فى جوهره سوى عقد ودعة بالمعنى الوارد بالقانون المدنى وإلا كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة . ويطلق على هذا الالتزام L'obligation de rendre

ونص المشرع التجارى على هذا الالتزام بالمادة (٢/٣١٤) ويكون الرد فى المكان الذى تم فيه الإيداع ، يلتزم البنك برد للصكوك بثلثها ما لم يتفق أو يقضى القانون برد الصكوك من جنسها أو صكوك أخرى

وبناء على ذلك يعفى البنك من التزامه بالتسليم إذا هلك البضاعة بقوة قاهرة^(٢)، وذلك لأن الملكية لا تزال للصير رغم إيداع الصكوك طرف البنك ، والشئ يهلك على مالكه . ويختلف عقد إيداع الصكوك فى هذا الخصوص عن عقد إيداع النقود ، ففي هذا الأخير تنتقل ملكية المبالغ

(١) راجع المادة (٢/٣١٤) تجارى .

(٢) ويجب أن تكون القوة القاهرة غير متوقعة ولا يمكن تفاديها وهو ما يصعب توافره فى العقود مع البنوك حيث يعد أمثل الأماكن لحفظ الصكوك فى نظر المودع .

المودعة إلى البنك ولا يلتزم بردها بذاتها بل يرد ما يمثل عددها فقط .

كما أنه يحق للمصيل المطالبة بالمستردك صكوكه ومستندات المودعة حتى في حالة إفلاس البنك ، ذلك لأن صكوكه لا تدخل تغطية البنك ويحق له المطالبة بها بعينها دون أن يثاره فيها أمين التغطية المخصص لإدارة تغطية البنك . على أن خطأ الغير أو فعله لا يعفى البنك من المسؤولية^(١).

وبالاحظ أن البنك يلتزم بتسليم ورد الصكوك المودعة لديه إلى شخص المودع ذاته أو نائبه ، أو ورثته في حالة وفاته . ويعتبر البنك مسئولاً عن تسليم الصكوك إلى غير المودع ، فهو ملزم بالتحقق من شخصية الميسرد وأهليته ، كما يلتزم بمراعاة منتهى الحيلة والحذر في فحص توقيع المسترد وما إذا كان مزوراً من عدمه . ويجب للتشدد في التزام البنك هذا ، حيث لا يعفى من المسؤولية حتى إذا كان التزوير مما يصعب اكتشافه .

ونصت على التزام البنك برد الصكوك إلى شخص المودع أو خلفائه المادة (١/٣١٥) تجارياً بقولها «يكون الرد لمودع الصك أو خلفائه لو لمن بعينه هؤلاء الأشخاص ولو تضمن ما يفيد ملكيته للغير» .

وتضيف الفقرة الثانية من المادة ذاتها أنه في حالة إدعاء شخص استحقاق للصك المودع ، وجب على البنك إخطار المودع مباشرة والامتناع عن رد الصك إليه حتى ينتهي النزاع بشأنه رضاء أو قضاء . وعلى مدعى استحقاق الصك إقامة دعواه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإدعاء وإلا اعتبر الإدعاء كأن لم يكن .

واشتراط المشرع على مدعى استحقاق الصك رفع دعواه خلال

(١) جفلا وسنوفليه رقم ٥٧٨ .

ثلاثين يوماً من توريخ الادعاء ، وترتب عليه سرعة تحديد الادعاءات حول استحقاق الصكوك المودعة بالبنوك وبه ضمن جدية المنافسة استقراراً للأوضاع .

وقد يمتنع للبنك المودع لديه عن رد الصكوك مؤقتاً كما إذا وقع عليها حجزاً تحت يده أو حبسها لدى متعلق بها . هذا بالإضافة إلى حق البنك في حبس الصكوك مقابل مصاريف الحفظ كما سترى .

ثالثاً الالتزامات التبعية لعقد إيداع الصكوك

٥٢٦- يقصد المودع غالباً من إيداع صكوكه لدى البنك تكليفه بمباشرة التصرفات اللازمة لحفظها وفقاً لطبيعتها ، ولذلك يلزم البنك فعلاً بتعصيل كوبونات الأسهم في حالة تحقيقها للأرباح كما على البنك التحقق من صحة القرعة عند استلام بعض الأسهم ، كما يلزم البنك بإخطار حصيله *le devoir de prévenir* بكل ما من شأنه تقادى خسارة أو أى إجراء يضره مثل إخطاره بمواعيد اجتماع الجمعية العمومية أو زيادة رأس المال ، ويطلق الفقه على هذه الالتزامات «الالتزامات التبعية» *Les obligations accessoires du dépositaire*

وتنص على التزام البنك في هذا الخصوص المادة (٣١٢/١) تجارى بقولها «يلتزم البنك بقبض عائد الصك أو أرباحه وقيّمته إذا استحق أو استهلك وكذلك كل مبلغ آخر يستحق بسبب الصك ما لم يتفق على غير ذلك . وتفيد تلك المبالغ في حساب المودع» .

وتضيف الفقرة الثانية من ذات المادة (٣١٢) تجارى أنه على البنك القيام بكل عملية لازمة للمحافظة على الحقوق المتصلة بالصك التى يتقرر منحها له دون مقابل ، كتقديمه للاستبدال أو لوضع الأختام أو لإضافة قسائم أرباح جديدة إليه .

وأساس للالتزام البنك بمباشرة هذه التصرفات ، ليس فقط كونها مرتبطة بطبيعة الشيء المودع ، بل أيضا أن عقد إيداع الصكوك يتضمن في جوهره عقدين ، أحدهما عقد ودیعة والآخر عقد وكالة ضمنیه ، وهذا العقد الأخير هو الذي يلزم البنك بإدارة الأوراق المالية للعميل^(١) . هذا بالإضافة إلى ما يقضى به العرف المصرفي في مثل هذا العقد^(٢) .

هذا ولا يجوز للبنك استعمال الحقوق الممنونة عن الصكوك المودعة ما لم يتفق على غير ذلك^(٣) . بمعنى أنه ليس للبنك استعمال ما يتسلمه من أرباح أو عقد الصكوك المودعة لديه إلا بإذن من العميل المودع .

والى جوار هذه الالتزامات التي تقع على علق البنك من مراقبة وإخطار عميله *devoir de surveillance et d'information* ، يرتبط أيضا بـالتزام البنك بإبداء النصيح والمشورة *un devoir de conseil* لعميله^(٤) وهذا الالتزام يختلف عن التزام البنك بإدارة الصكوك الذي ينشأ عنها عقد مستقل يطلق عليه *Contrat de Gestion de titres* . على أن هذا لا يمنع أن يكون إيداع الصكوك وإدارتها في عقد واحد .

ويسرتب عقد إدارة الأوراق والصكوك لالتزام البنك بتنفيذ أوامر عميله ومنها شراء أو بيع أو استبدال الصكوك لحساب عميله . وغالبا ما

(١) أما التزام البنك بإبلاغ المودع بالتغيرات التي تطرأ على قيمة الأوراق المالية المحفوظة لديه كارتفاع قيمتها أو انخفاضها أو زيادة رأس مال الشركة الممثلة فيها حتى يتمكن المودع من حفظ حقه في أولية الاكتتاب في الأسهم الجديدة - فإن القضاء يتطلب لهذا الالتزام الإتفاق عليه

(٢) جلفدا واستوفليه رقم ٥٧٩

(٣) المادة (٣١٠) تحلو

(٤) المرجع السابق والموضع السابق

يضع البنك في عقد إدارة الصكوك شرط عدم المسؤولية **Clause de non**
responsabilité ، على أن ذلك لا يمنع مسنولته عن الخطأ الجسيم أو
الغش . وطبيعة التزام البنك الوكيل في هذا العقد هو التزام بوسيلة^(١) .
وحكم في هذا الخصوص أن شرط عدم المسؤولية يعني البنك من الأخطاء
البسيطة بالإصالة إلى نقله عبء الإثبت على عاتق العميل^(٢)

(١) جفدا واستوفيه رقم ٥٨٢

(٢) نقض - تجاري جلسة ٦ يوليو ١٩٥٠ للبائس المدعي ١١ - ١٧٦ جفدا

واستوفيه رقم ٥٨٥

الفصل الثاني

عقد القرض^(١)

تمهيد

٥٣٧ عقد القرض عقد يلتزم بمقتضاه المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر ، على أن يرد المقرض عند بهية القرض مثله في مقداره وصفه .

وعقد القرض بين البنك وعميله قد يتخذ صورة منح ائتميل منقاً على سبيل القرض مع الالتزام بسداده في مدة محددة دفعة واحدة أو على دفعات مقبل سائد ، وقد يكون تابعاً لعقد آخر مثل عقد فتح الاعتماد أو إصدار خطاب ضمان ويخضع لقرض في مثل هذه الحالات لأحكام عقد القرض^(٢)

ويعتبر عقد القرض أبسط صور العمليات الائتمانية التي يقدمها البنك لعميله . فهو لا يثير إشكالاً معباً سوءاً من حيث انعقاده أو آثاره المترتبة عليه . ويطبق على عقد القرض المصرفي ذات القواعد المطبقة على عقد القرض المدني (المواد من ٥٣٨ - ٥٤٤)^(٣) على أنه يراعى أن عقد القرض الذي يبرمه البنك لا يعترض فيه التبرع على خلاف القرض

(١) د. احمد عمر بن قديم ، الجوانب القانونية للإقراض المصرفي المضرك رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٩٢

(٢) طعن رقم ٤١٢ لسنة ٣٥ ق ١٩٦٩/١٢/٣٠ السنة ٢٠ من ١٢٦٢ .

(٣) وقضت محكمة النقض بأن عقد القرض ليس من قبيل الأوراق التجارية ويصنع من حيث مدة تقادمه للتقادم الطويل دون التقادم الخمسي المنصوص عليه بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة الملغى

طعن رقم ٢٢١ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٥/١٢/٢٧ المسجلة من أحكام النقض - الأحكام الصادرة من أول أكتوبر ٢٠٠٤ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠٥

المدنى ، ذلك لأن البنك يقرض دائما مقابل عائد يتفق عليه نظير اقتراضه مبالغ لمصلته، بالإضافة إلى خضوع هذا العائد للأحكام الواردة بقانون التجارة كما سنرى .

ولم ينظم قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أحكام عقد القرض ضمن الباب الثالث الخاص بعمليات البنوك باعتبار مثل هذا العقد غير قاصر على البنوك وحدها كقعدة عامة وبذلك يخضع عقد القرض مع البنك للقواعد العامة لعقد القرض مع الأخذ في الاعتبار الأحكام الخاصة بالالتزام التجارى الواردة بالباب الثنى من قانون التجارة وسوف نتناول أحكام عقد القرض والتزامات طريقه .

أولا أحكام عقد القرض

إبرام عقد القرض وتجاريته

٥٣٨- عقد القرض من العقود الرضائية يتم بتوافق إرادتى كل من البنك المقرض والمقرض^(١)، وإذا كانت عقود البنك تتم كتابة فى العادة إلا أن ذلك لا يمنع أن عقد القرض لا يشترط إبرامه شكل معين أو إثباته للكتابة حيث يجوز إثباته بكافة الطرق طبقا للقواعد العامة فى العقود التجارية بانتمية لمن يعد القرض تجاريا فى مواجهة

والمقرض يعد عملا تجاريا بالنسبة للبنك فى جميع الأحوال تطبيقا لحكم المادة الخامسة فقرة (و) من قانون التجارة والتى تعتبر عمليات

(١) طعن رقم ٢٣٢١ لسنة ٩٩ فى جلسة ١١/٧/١٩٩٦ .

طعن رقم ٥٥٠ لسنة ٥٣ فى جلسة ٣/٢١/١٩٩٦

طعن رقم ٢٥٧٠ لسنة ٦١ فى جلسة ٦/١٤/١٩٩٢ .

طعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٦٠ فى جلسة ١٠/١٧/١٩٩٦

البنوك تجارية^(١) إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف . أما بالنسبة للعسل فالأمر يتوقف على صفة المقرض ، فإذا كان تاجراً وتعلق القرض بتجارته كان تجارياً تطبيقاً لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية وفقاً لحكم المادة (٨) تجارى . وأكدت تجارية عقود القرض التى يبرمها التاجر لشئون تتعلق بأعماله التجارية المادة (١/٥٠) تجارى والتى نص على أنه «معبر تجارية القروض التى يعقدها التاجر لشئون تتعلق بأعماله التجارية»^(٢).

العائد فى عقد القرض

٥٣٩- يتقاضى البنك علناً من عميله مقابل إقراضه المبلغ المتفق عليه . وهذا للعائد يمثل فى الواقع مقابل تأجير البنك مبلغ القرض .

ويخضع العائد فى عقد القرض كقاعدة عامة وفقاً لأحكام قانون التجارة الواردة بالباب الثانى فى شأن الالتزامات والعقود التجارية . وحساب العائد وفقاً لقانون التجارة محدد وفقاً للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى ، ما لم يتفق على مقابل أقل^(٣) . ومفهوم ذلك لا يجوز أن يتفق أو يتقاضى لدائن علناً على القروض ، بنسبة تزيد على السعر الذى يتعامل به البنك المركزى مع البنوك وذلك وفقاً لحكم المادة (٣/٥٠) تجارى والتى

(١) وكانت الأحكام القصافية فى ظل المجموعة التجارية الملغاة تعتبر القروض دائماً تجارياً بالنسبة للبنك باعتبار عمليات البنوك تجارياً بطبيعتها . طعن رقم ٤١١ لسنة ٤٩ فى جلسة ١٣/٤/١٩٨١

(٢) وإذا قسم الكفيل بمداة دين القرض عن مدينه للبنك الدائن ، فإنه يحل محل الدائن الأصيل بماله من خصائص ومنها الصلة التجارية للقرض وقضت محكمة النقض بذلك . طعن رقم ٣١/٢٨٩ فى جلسة ١٩٦٨/١/٢٥ لسنة ١٩ ص ١٦ .

(٣) طعن رقم ٥٣/٥٥٠ فى جلسة ١٩٩٦/٣/٢١
وطعن رقم ٢٥٧٠ لسنة ١٩٩٣/٦/١١
وطعن رقم ٣٠٣٩ لسنة ١٩٩٦/١٠/١٢
وطعن رقم ٦٦٣ لسنة ١٩٩٩/٦/٢٩

تنص على أنه « ٣ - يحسب العائد وفقاً للمعر الذي يتعامل به البنك المركزي ، ما لم يتفق على مقابل أقل » . والذي يتضح من عبارات النص المشار إليه أنه يتعلق بالنظام العام فيما يتعلق بعدم جواز الاتفاق على سعر عقد يزيد عما يتعامل به البنك المركزي وذلك إذا كان القرض ممنوحاً من أحد السجور أو أية مبالغ مستحقة لساجر قبل عملاته طالب بغطت بأعماله التجارية على أنه يجوز دفعا الاتفاق على سعر أقل مما يتعامل به البنك المركزي .

أما بالنسبة للقروض التي تمنحها البنوك لعملائها ، فقد خبرها المشرع بعدم التقيد في شأن سعر العائد بأية حدود منصوص عليها في قانون آخر . حيث أجاز المشرع للبنوك تحديد أسعار العائد بما يتفق ومصلحته وظروف التعاقد وذلك وفقاً لص العادة (١ / ٤٠) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد والتي تنص على أنه « لكل بنك سلطة تحديد معدلات العائد عن العمليات المصرفية التي يقوم بها حسب طبيعة هذه العمليات ، كما يكون له أن يحدد أسعار الخدمات المصرفية التي يتعامل بها ، وذلك دون التقيد بالحدود والأحكام المنصوص عليها في أي قانون آخر » . ولا شك أن هذا النص يمنح البنوك ميزة عن باقي الدائنين الأمر الذي يثير شبهة عدم الدستورية .

وفي شأن كيفية ووقت سداد العائد على للمبالغ المستحقة فقد قررت الفقرة الرابعة من المادة (٥٠) تجاري أن يؤدي العائد في نهاية كل سنة إذا كان الدين موجلاً لأكثر من سنة وفي يوم الاستحقاق إذا كان لأجل سنة أو أقل ما لم يتفق أو يجر العرف على غير ذلك ، وتلزم البنوك بهذه الأحكام

هذا ويحسب العائد عن التأخير في الوفاء بالقرض - أو بالديون التجارية بصفة عامة طبقاً لحكم المادة (٦٤) تجاري - بمجرد استحقاقها خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بحساب العائد التأخيري من يوم المطالبة الفضائية وذلك ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك

وطبقاً لحكم ذات المادة (٦٤) تجارى لا يجوز فى اية حال أن يكون مجموع العائد الذى يتقاضاه للدائن أكثر من مبلغ الدين الذى أحسب عليه إلا إذا نص القانون أو جرى العرف على غير ذلك .

ومقتضى ذلك أن مجموع العائد سواء كان محسوباً من يوم الاستحقاق أو غيره لا يجوز فى اية حال أن يزيد على أصل الدين كقاعدة عامة . وهذا حكم عادل من المشرع حيث السارى بين البنوك وعملاتها أنها تصب على هؤلاء عقد، يصل نتيجة تراكمه وإحتساب عائد على العائد، أضعاف أصل الدين . ونص المادة (٦٤) يتعلق بالنظام العام حيث جاءت صيغته أمره فى شأن عدم إمكانية وصول العائد فى مجموعه إلى أكثر من أصل الدين .

وفى خصوص احتساب عقد على العوائد فى شأن عقد القرض ، فأمر غير وارد فى جميع الديون ومنها عقود القرض بين البنك وعملاته ويستفاد هذا المنع من نص المادة (٢/٣٦٦) تجارى والذى يقضى بأنه «٢- لا يجوز حساب عقد على العوائد إلا إذا كان الحساب جارياً بين بنك وشخص آخر» .

ذلك أنه بمفهوم المخالفة للنص المشار إليه يتضح أن القاعدة حظر تقاضى عائد على متجمد العوائد والاستثناء جواز ذلك فقط فى عقد الحساب الجارى بين البنك وشخص آخر بمفهومه الدقيق والمنصوص عليه فى المادة (٣٦١) تجارى .

ويخضع العائد طبقاً لحكم القانون الفرنسى لقواعد أمره طبقاً لقانون ١٩٦٦/١٢/٢٨ فى شأن تجريم الربا^(١) سواء كان القرض مدنياً أو

(١) ويخصص لتجريم الرب L'usure جميع المقرضين من الافراد أو المنشآت ويشمل المبالغ المصحوبة بعائد وعلى عمليت الخصم والبيع بالتقسيط فبد عدا عمليات التأجير التموئى Crédit - bail . (=)

تجارياً . فالعائد الاتفاقي يجب أن يكون بناء على اتفاق كتابي ، وفي غياب الكتابة يطبق السعر القانوني ، والقضاء الفرنسي مستقر على ذلك^(١).

كما يؤكد الفقه والقضاء في فرنسا أهمية المقترض في طلب استرداد ما دفع من عائد بالمخالفة للأحكام المشار إليها ، أي لمبالغ التي تعدت السعر القانوني في حالة عدم وجود اتفاق كتابي بشأن للعائد الاتفاقي^(٢). كما يسير ذلك للقضاء باعتبار البطلان لسعر العائد بطلاناً نسبياً وجزئياً لصالح المقترض دون أثر على صحة عقد القرض^(٣).

وتعتبر البنوك وجود الشرط الاتفاقي لسعر العائد اكتفاء بما يعطيه البنك لعميله من أسعار للعائد الذي يتعامل به في كشف الحساب الشهري

(=) وتحدد أسعار العائد طبقاً لقانون ١٩٦٦/١٢/٢٨ في شأن تجريم الربا بطريقة قررها المشرع تعتمد على قاعدة حسابية مفصلة ، وأسعار للعائد تشمل خلاف سعره المحدد قانوناً ، المصاريف والعمولة أو أي مغفل من أي طبيعة مباشرة أو غير مباشرة بالعائد محل العقد ، ومن أحكام القضاء :

نقض جنائي ٣٠ يناير ١٩٧٥ - بلتان الجنائي ٣٨ وجلسة ١٩٨٩/٦/٥ . بلتان الجنائي ٢٨٧ .

ونقض مدني ٥٩٩٠/٦/١٢ - المجلة الفصلية ١٩٩٠ - ٦١٨ وجلسة ٢١ يناير ١٩٩٢ - بلتان النقض ١ - ٢٢

(١) نقض مدني ٩ فبراير ١٩٨٨ - ونقض تجري ١٩٨٨/٤/١٢ بنك ١٩٨٨ -

٥٩٠ مع تطبيق ريف لانج وبالمجلة ١٩٨٨ - ٤٧٥ مع تطبيق كاريك وتيسيه

نقض تجاري ١٩٩٣/٥/٤ - بلتان النقض ٤ - ١٦٢ ونقض مدني ١٤ فبراير

١٩٩٥ - المجلة الفصلية ١٩٩٥ - ٦٢٩ مع تطبيق كاريك .

(٢) نقض تجري جلسة ١٩٩١/٤/٩ - دالوز ميرى ١٩٩١ - ٣٨٥

(٣) نقض مدني ٢١ يناير ١٩٩٢ - بلتان النقض ١ - ٢٢ ونقض تجاري ٣ مايو -

المجلة الفصلية ١٩٩٥ - ٩٣٠ ونقض تجاري ٢٩ مارس ١٩٩٤ - بلتان النقض

وموافقة العميل التي تتبع من عدم اعتراضه على كشف الحساب^(١). وإن كان القضاء الفرنسي اللاحق لا يعتبر قبول العميل لكشف الحساب دون اعتراض أو تحفظ عليه بديلاً عن التحديد الكتابي لسعر العائد^(٢).

ويحصل البنك عادة على عمولة Commission مقابل الخدمات التي يقدمها لعميله ، وهذه العمولات التي لا علاقة لها بالقرض لا تؤخذ في الحسبان عند تحديد أسعار العائد^(٣)، وإلا كانت خاضعة للتجريم المنصوص عليه بقانون ١٩٦٦/١٢/٢٨ الفرنسي في شأن الربا سالف الذكر .

ثانياً التزامات طرفي عقد القرض

٥٤٠- يلتزم البنك بتسليم المقرض المبلغ المتفق عليه في الموعد والمكان المتفق عليهما بعقد القرض . وقد يلتزم البنك بتسليم المقرض دفعة واحدة أو على دفعات محددة سلفاً بعقد القرض . كذلك يلتزم البنك بمنح المقرض مبلغ القرض بالعملة المتفق عليها .

ويلتزم المقرض بسداد أصل مبلغ القرض بالإضافة إلى عائدة وفق التفصيل السابق ، بالإضافة إلى المصاريف وعمولة البنك طبقاً للاتفاق

(١) وأخذت بعض الأحكام بذلك :

نقض تجاري ١٩٩٠/١٠/٢٢ - مجلة قانون الأعمال القانونية R. J. D. A ١٩٩١ - ٥٥ وبنك ١٩٩١ - ٩٢ مع تطبيق ريف لانج.

(٢) نقض تجاري ١٩٩٤/٥/١٠ - دالوز ١٩٩١ - ٥٥٠ مع تطبيق ماران
قانون في شأن اشتراط الكتابة لسعر العائد : نفس مدني ١٩٩٥/١/١٧ - دالوز ١٩٩٥ ٢١٢ مع تطبيق مارتن .

(٣) كما إذا كانت عمولة البنك على حركة الحساب دور علاقة بالقرض

محكمة إكس ١٩٩٠/٩/٢٩ - بنك ١٩٩٠ - ٥٧

في خصوص - ريبير ١/٢٢٧٦ و ٢٣٨٨

ولا يلتزم المقرض برد عين ما تسلمه وإنما ما يعادل لمبلغ الذي تسلمه من البنك على سبيل القرض على أن التزام المقرض يكون بدفع المبلغ بالعملة المتفق عليها في عقد القرض ، وعند عدم الاتفاق فإن الأصل أن يكون لالتزام المقرض بالعملة الوطنية^(١)

-

(١) طعن رقم ٣٩٢٤ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٣٠

وجلسة ١٩٩٢/١١/٢٢ لسنة ٤٤ ج ٢ ص ٢٤٤ .

وجلسة ١٩٩٣/٢/٤ لسنة ٤٤ ج ١ ص ٤٨٢

الفصل الثالث

مقد الخصم

تمهيد وتعريف

٥٤١- يقسوم البنك بدور كبير الأهمية في الائتمان التجارى عند خصم الأوراق التجارية والصكوك القابلة للتداول بصفة عامة ، إذ بواسطة عمليات الخصم يمكن البنك الخاصم التجار من الحصول على المبالغ اللازمة لمعاملاتهم فوراً دون الانتظار للأجل المحدد بصك الكمبيالة أو السند لأمر مقابل التنازل له عن هذه الصكوك .

وتعود عمليات الخصم أيضاً بفائده كبيرة للبنوك ذلك أنها تنقضى أجراً عن ذلك ، على أنه لما كانت عمليات الخصم تتضمن احتمال تحمل البنك لبعض المخاطر عند عدم الوفاء ، فإنه يشترط غالباً عدة شروط لقبوله خصم للورقة التجارية أو الصك محل الخصم وذلك مثل اشتراطه أن تكون الكمبيالة مقبولة من المسحوب عليه ، أو أن تتضمن عدة توفيعات معينة أو ألا يتجاوز الأجل المحدد بها قدراً معيناً ، إلى غير ذلك من الشروط التى تضمن الوفاء للبنك بقيمه ورقة الكمبيالة أو السند لأمر خاصة عند امتناع المسحوب عليه أو محرر السند عن الوفاء .

وحصم الصك L'escompte ، ينحصر في قيم البنك بدفع مبلغ من المال يمثل القيمة الحالية للكمبيالات أو السندات لأمر و الصكوك الأخرى التى تقدم إليه قبل ميعاد الاستحقاق ، أو إيداع هذه القيمة بحساب العميل لديه ، وذلك بعد تظهيرها إليه تظهيراً تالياً ناكلاً للملكية مقبل للحصول على أجر نظير ذلك . مع مراعاة التزام العميل بإعادة هذه القيمة عند عدم الوفاء للبنك من المدين بهذه الصكوك

وكلمة خصم تعنى فى الواقع العملية القانونية التى تتم بين العميل والبنك لتظهير الصك إلى هذا الأخير تظهيرا ناقلا للملكية ، كما تعنى المبلغ المخصوص من الورقة . والخصم بهذا المفهوم يعد من أكثر الصناعات التى تقوم بها البنوك . وقد نظمته المشرع فى المولد من (٣٥١) إلى (٣٥٣) . وعرف المشرع التجارى الخصم بالمادة (١/٣٥١) بأنه «اتفاق يتعهد البنك بمقتضاه بأن يدفع مقدما قيمة صك قابل للتداول إلى المستفيد فى الصك مقابل نقل ملكيته إلى البنك مع التزام المستفيد برد القيمة الاسمية إلى البنك إذا لم يدفعها للمدين الأصلي» .

وسوف نتناول أحكام الخصم طبقاً للتصوص المشار إليه موضحين تنفيذ عملية الخصم والالتزامات التى تترتب على عقد الخصم ثم الطبيعة القانونية لهذا الخصم .

أحكام عقد الخصم

أولاً - تعريف الخصم

٥٤٢- الخصم يتم بمقتضى عقد بين البنك وعميله ، وهو عقد رضائى، ويعد تجارياً من قبل البنك دائماً لقيامه بصناعات البنوك على وجه الاحتراف وغالباً ما يكون تجارياً من قبل العميل ما لم يكن غير تاجر أو لم يتعلق الخصم بأعمال تجارة التاجر . ويجوز إثبات عقد الخصم بى مواجهة البنك بكافة طرق الإثبات على خلاف الإثبات فى مواجهة العميل إذ يتوقف ذلك على طبيعة عقد الخصم بالنسبة إليه .

والخصم يرد على صكوك قابلة للتداول كماعده عامة ، حيث يخشى البنك عند قبوله خصم صك غير قابل للتداول أن يتمسك الملتزم به بالنفوع التى يملكها قبل مدونه .

والخصم يتم عادة في صورتين ، الأولى الخصم بتسليم العميل الذي يقدم الصك للبنك المبلغ نقداً أو قيده بحساب طرف البنك^(١) L'escompte par caisse . والصورة الثانية تتم بالاتفاق بين العميل والبنك على خصم ما يقدمه عميله من أوراق تجارية في حدود مبالغ معينة وخلال فترة معينة ويطلق عليه الخصم بالاتئمان Crédit d'escompte^(٢) .

وفي غير حالة الاتفاق لا يلزم البنك بقبول خصم كل ما يقدمه له العميل من أوراق تجارية . ويتحفظ الفقه في انعقاد مسؤولية البنك عند رفضه خصم الورقة للتجارية حتى إذا وجد اتفاق بين البنك وعميله نظراً لارتباط موافقة البنك غالباً بالظروف التي يمر بها العميل ويكون لها أثر على ملاحظته ودرجة إئتمانه^(٣) . وعادة تتحفظ البنوك في الاتفاق بينها وبين العميل على حقها في رفض خصم الأوراق التجارية دون إبداء الأسباب .

ويعتبر يوم قيد العميل بحساب العميل هو اليوم الذي يملك فيه البنك الورقة محل الخصم^(٤) . ويصح على الغير بعقد الخصم بمجرد كون البنك حاملاً للورقة التجارية .

ويتم نقل ملكية الصك بتظهيره للبنك تظهيراً تاماً . ومن الجائز أيضاً نقل ملكية الصك بتحرير كميالة جديدة لصالح البنك . وغالباً ما يلجأ البنك إلى إعادة خصم للصك Réescompte لدى أحد البنوك . والخصم يرد على الأوراق التجارية بصفة عامة بل ويمتد إلى العملات وإنون

(١) نقص تجارى ١٩٨٤/١١/٦ - بلتان النقض - ٤ - ٢٩٨ - ريبير ٢٣٩١ .

(٢) باريس ٨٣/٩/٢٩ - دالوز سيرى ١٩٨٤ - I. R. - ٢٦٥

(٣) جفلاوا واستوفليه رقم ٤١٣

(٤) نقص تجارى ٤٨/١٢/١٣ - بلتان النقض المدنى - ٢٧٩ و ٢٠ مارس ١٩٦٢ -

دالوز ١٩٩٢ - ٤٩٣ .

الخزائن *Les bons du tresor* حسب موافقة البنك^(١)، وإن كان أساساً يتم الخصم على الكمبيالات والسندات لأمر لتسوية الثمن في البيع التجاري أو مقابل تقديم خدمات والمفيد لا يتم خصمه إلا نادراً لأنه أداة وفاء واجب الدفع فور تقديمه ، وإن كان قد انتشر خصمه حالياً^(٢) حيث جرى العرف في مصر ، قبل صدور قانون التجارة والعمل به في ١٧ أكتوبر ١٩٩٩ ، على استخدام الشيكات مؤخره التاريخ والتي لا تصرف إلا في التاريخ المحدد بها^(٣) . ولا يقبل البنك خصم الورقة غير القابلة للتداول خشية تمسك الملتزم بها بالدفوع التي يملكها قبل من التزم في مراجعته .

ولا يشترط تاريخ معين لاستحقاق الورقة التجارية محل الخصم . وإن كاتب بعض البنوك تشترط ألا يزيد ميعاد الاستحقاق عن أجل محدد^(٤) .

وإذا كانت الورقة محل الخصم من أوراق المجاملة وهو التي يوقع عليها شخص غير مدين - كتوقيع المسحوب عليه بقبول كمبيالة لم يتلق بشأنها مقابل الوفاء من الساحب لعدم وجود علاقة بينهما - فإن عقد الخصم لا يكون باطلاً بالنسبة للبنك تبعاً لبطان هذه الأوراق لعدم

(١) ويستفاد جواز الخصم لغير الأوراق التجارية عبرة لفقرة لاولى من امادة (٢٥١) تجارى بقولها «الخصم لتلقى يتعهد البنك بمقتضاه بأن يدفع مقدما قيمة صك قابل للتداول» ومن أمثلة ذلك الصكوك المتضمنة شرط الأمر وموضوعها مبالغ نقدية والمنصوص عليها بالمادة (٦٥) تجارى .

(٢) بقص تجارى ١٥/٦/١٩٧٦ - مجلة لصلية ١٩٧٧ - ١٣٢ .

(٣) براعى التعديل الذى لنى به المشرع المصرى على المادة (٥٠٣) تجارى فى شأن إجازة تأخير الوفاء بقيمة الشيك المسطر والشيكات الحكومية .

الفتون رقم ١٥٦ لسنة ٢٠٠٤ - الجريدة الرسمية . العدد ٢٨ مكرراً (أ) فى ٢٤ يوليو ٢٠٠٤

(٤) يشترط بنك فرنس ألا تزيد مدة الاستحقاق عن ثلاثة أشهر

مشروعية السبب ما لم يكن متواطفاً مع العمل ، حيث يترتب على هذا الخصم خلق ائتمان وهمي ، إذ بالنسبة لتغير حسنى المية فلا يحتج فى مواجهتهم بعدم مشروعية السبب .

ويجوز أن يتفق طرفا الخصم على فسحة قبل حلول ميعاد استحقاق الورقة محل العقد ، ويحدد الطرفان وديا مستحقات كل منهما قبل الآخر ، وبالنسبة للعائد الذى يتلقاه البنك فإنه يحتفظ بالقدر المستحق له مع رد العائد عن امددة التى لن ينتظرها نتيجة فسخ العقد على خلاف سعر الخصم الذى يظل من مستحقات البنك^(١)

ثانياً الالتزامات التى يترتب على الخصم

أ. فى مواجهة البنك

الالتزام البنك بدفع قيمة الخصم إلى حامل الصك

٥٤٣- يلتزم البنك فور تظهير الصك إليه تظهيراً تاماً نقلاً للملكية من الحامل ، بدفع قيمة الخصم إلى الأخير ، ذلك أن البنك يقتضى هذا التظهير يصبح مالكاً للحق الثابت بالصك ، وبالتالي عليه الوفاء بقيمة الصك المنقول ملكيته إليه .

حلول البنك محل حامل الصك

٥٤٤- إن عملية الخصم تنتهى قتنا بقيام المدين بالصك محل الخصم بالوفاء بقيمته إلى البنك . فإذا كان للصك كمبيالة أو سند لأمر تتم عملية الخصم بصفة نهائية بقيام المسحوب عليه أو محرر السند لأمر بالوفاء بقيمة الكمبيالة أو السند لأمر البنك ، وإلا كان للبنك الرجوع ضد

(١) جفادا واستوفيه رقم ٤١٩ .

الملتزمين بالصك وضمائمهم للمطالبة بقيمته . وأساس ذلك أن البنك محل محل حامل الصك في جميع حقوقه وضمائاته التي يقررها له قانون الصرف إذا كان ورقة تجارية أو الحقوق الناشئة عن طبيعة الصك^(١). إذ يكون من حق البنك إعادة خصم الصك أو الانتظر حتى ميعاد الاستحقاق والحصول على مبلغ الصك من الملتزم بقيمته وفقاً لطبيعته للصك^(٢). كما يحق للبنك الرجوع على جميع الموقعين على الصك عند عدم الوفاء له في ميعاد الاستحقاق والحصول على مبلغ الصك من الملتزم به إلى غير ذلك من الضمانات التي ينص عليها قانون الصرف أو القوانين المعية . وحلول البنك محل حامل الصك هو الأثر المنطقي للتظهير التام للصك ، ذلك أن من شأنه نقل ملكية الحق للثابت بالصك وضمائهم للمظهر إليه ولكل حامل يتيه الوفاء بقيمة الصك^(٣).

(١) راجع المادة (٦٥) في شأن تظهير الصكوك القليلة للتداول ويكون محلها دفع مبلغ من النقود أو تسليم بضائع .

(٢) في أثر التظهير التام للأوراق التجارية - مؤلفها الأوراق التجارية طبعة ١٩٩٩ وطبعة ٢٠٠٦ - دار النهضة العربية

(٣) هناك بعض الآراء ترى أن صلية خصم الأوراق التجارية إنما هي بمثابة قرض بضمن الورقة التجارية ، فالعصيل لا يلجأ إلى البنك إلا لاحتياجه لمبالغ نقدية كما يرى البعض الآخر إنها عملية بيع من العصيل لحقه في الورقة التجارية أو حواله حق .

في نقد هذه الآراء - على البرودي - النقود ص ١٩ رقم ٢٧٧ أيضاً جفندا واستوفئيه ١٦٢ وما بعدها حيث يرى كل منهما أن الخصم هو عملية من عمليات الائتمان والتي تتخذ شكل نقل ملكية الصك إلى البنك . فهذا الأخير يقدم مبلغاً نقدياً وهذا هو الهدف من عقد الخصم أما نقل ملكية الصك المقصود به تقديم ضمان للبنك الخاص في الحصول على قيمة المبالغ المقدمة للعصيل (=)

وتنطبقاً لذلك حكم بأن سقوط حق البنك في دعوى الصرف لعدم مراعاته الإجراءات والمواعيد المخصوص عليها لا يحل بحقه في إجراء القيد العكسي استناداً إلى حقه في دعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم^(١). كما حكم أنه «إذا كان يبين من الأوراق أن البنك الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن الأوراق التجارية موضوع النزاع قد خصمت لديه بالحساب الجاري تنفيذا لعقد فتح الاعتماد ، وأن حقه في إجراء القيد العكسي يستند إلى عملية الخصم ذاتها دون حاجة إلى اتفاق خاص ، وذلك بغض النظر عن حقه في الرجوع استناداً إلى دعوى الصرف ، وكان للحكم المطعون فيه قد اكتفى بتأييد الحكم الابتدائي الذي انتهى إلى عدم أحقية الطاعن في إجراء القيد العكسي استناداً إلى سقوط حقه في دعوى الصرف ، دون أن يتناول ما أثاره البنك من دفع جوهري بشأن تنفيذ عملية الخصم بالحساب الجاري وحقه في إجراء القيد العكسي استناداً إلى ضمان الخصم ، فإنه يكون معيباً قاصراً البيل»^(٢).

وتتص على حق البنك في جميع الحقوق الناشئة عن الصك موضوع الخصم المادة (١/٢٥٤) بقولها «لبنك قبل المدين الأصلي في

(=) مقبل قسدة وهذا يفسر خصوص الخصم بالنسبة لسعر الفائدة للأحكام العامة للفائدة على القروض المصرفية

(١) طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤١ في جلسة ١٩٧٦/٢/٩ - السنة ٢٧ ص ٨٠٨ .

(٢) طعن رقم ١٥٦ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٤/٢/٢٠ .

أيضا طعن رقم ٩٦٣ لسنة ٦٢ في جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١ .

كما قصي بأن عدم الاتفاق بين العميل والبنك في اعتماد خصم بصفة السندات الإذنية المحررة لأمر التغير من حسابه الجاري ، أثاره عدم التزام البنك بمسئولية تلك السندات وخصمها من الحساب الجاري .

نقض تجاري ١٩٧٣/١١/١٩ - لبنك ١٩٧٤ - ٥٣٠ .

للصك والمستفيد وغيرهم من الملتزمين الآخرين جميع الحقوق الناشئة عن الصك الذي خصمه» .

وإذا كان خصم الصك يتم بتقدير قيمته بالصلب الجارى لصالح العميل ، فإنه من حق البنك إجراء التقيد العكسي بالحساب الجارى للصك الذي لم يتم تحصيله . ويستند البنك فى ذلك إلى صفته فى دعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم والتي تخول البنك الرجوع على طالب الخصم بقيمة الصك فى حالة عدم الوفاء بقيمته عند الاستحقاق ، بالإضافة إلى حقه فى دعوى الصرف الناشئة عن تظهير الصك تظهيراً ناقلاً للملكية .

وللبنك الحق فى قيمة الصك من عميله المستفيد من عقد الخصم واستردادها بالكامل دون استئصال ما قبضه البنك من عقد أو عمولة وذلك فى حالة عدم دفع قيمة الصك أى كان سبب عدم دفعها .

وتنص على هذه الأحكام المادتان (٣٥٣) و (٢/٣٥٤) من قانون التجارة حيث تقضى المادة (٣٥٣) «يلزم للمستفيد بأن يرد إلى البنك للقيمة الاسمية للصك الذى لم يدفع» .

وتؤكد حق البنك فى عدم رد ما سبق أن خصمه أو ما قبضه من عمولة فى حالة عدم الوفاء بقيمة الصك عند استحقاقه المادة (٢/٣٥٤) بقولها «٢- وللبنك فضلاً عن ذلك قبل المستفيد حق مستقل فى استرداد المبالغ التى دفعها دون استئصال ما خصمه البنك من نسبة وما قبضه من عمولة ، ويكون للبنك استعمال هذا الحق فى حدود الصكوك غير المدفوعة أى كان سبب الامتناع عن دفعها» .

وتطبق أحكام التظهير التام فى شأن تظهير الصك من البنوك التى قد تشوبه ، بمعنى أنه يمتنع على المدين بالصك التمسك فى مواجهة البنك

بالدفوع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة حامل سابق طالما كان البنك حسن النية^(١).

وإذا أهمل البنك في الرجوع وفقاً للأحكام قانون الصرف على الملتزمين بالصك ، تتعدّد مسؤوليته قبل عمليه طالب الخصم والذي يكون له الحق في التعويض^(٢).

وقد يتم عقد الخصم مع تحمل البنك عدم ملاءة المدشين بالصك محل عقد الخصم ، ويدرج هذا الشرط الذي يطلق عليه *escompte à forfait* إما على صيغة التظهير التام على ذات الصك ، أو على صك مستغل . ورغم هذا الشرط يظل العميل الطرف في عقد الخصم مسؤولاً قبل البنك عن خطائه وأفعاله الشخصية ، كما إذا كان هو الساحب في الكمبيالة حيث يضمن دائماً الوفاء بقيمة الكمبيالة إلا في حالة إثبات أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق واستمرار وجوده حتى الميعاد الذي كان يجب فيه عمل الإحتجاج فتبرأ ذمته ما لم يكن قد امتنع في مصنحته طبقاً لحكم المادة (٢/٤٠٣) بجاري

ب- في مواجهة العميل طالب الخصم

١ - التزام العميل المظهر بفتح أجر الخصم

٥٤٥- يلتزم العميل طالب الخصم بأن يؤدي إلى البنك الخاص المبالغ المتفق عليها نظير قيام هذا الأخير بعملية الخصم وتسليم العميل قيمة الصك قبل تاريخ الاستحقاق وهو ما يعرف بأجر الخصم .

ويتكون أجر البنك من العناصر الآتية :

(١) طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٠ في جلسة ١٩٧٦/٢/٩ السنة ٢٧ ص ٤٠٨ .

(٢) محكمة جيم ١٩٧٧/١٠/٢٦ - مجلة الفصلية ١٩٧٨ - ١٤٦

أ- سعر الخصم

٥٤٦- يحق للبنك الخاص الحصول على مقابل إجراء خصم الصكوك التي تسلم إليه من عميله بقصد قبض قيمتها قبل مواعيد الاستحقاق لهذه الصكوك . ويقصد بسعر الخصم قيام البنك بخصم نسبة من قيمة الصك ويسلم الباقي إلى عميله . ويلتزم بذلك العميل بطلب الخصم.

وتنص على حق البنك في مقابل الخصم المادة (٢/٣٥١) بقولها «٢» يخصص البنك مما يدفعه للمستفيد من الخصم نسبة من مبلغ الصك فضلاً عن العولة إن كانت مشروطة» .

وتحسب هذه النسبة التي من حق البنك كسعر مقابل الخصم على أساس المدة من تاريخ إجراء عملية الخصم حتى التاريخ المقرر لاستحقاق الصك محل عقد الخصم . بمعنى أن ما يقوم البنك بخصمه يمثل مقابل انتظار البنك مدة معينة للحصول حقه الثابت بالصك . وتنص على احتساب هذه النسبة كمقابل لإجراء البنك عملية للخصم قبل ميعاد الاستحقاق المادة (٣٥٢) تجاري بقولها «تحسب النسبة على أساس المدة من تاريخ الخصم حتى تاريخ استحقاق للصك...» .

وإذا إتفق في عقد الخصم على التزام العميل بإجراء رهن لصالح البنك مع التزامه برد قيمة ما قبضة من مبالغ بمناسبة الخصم قبل حلول أجل الصك ، كان للبنك خصم نسبة من قيمة الصك لمدة أكثر من الفرق بين تاريخ الخصم وتاريخ استحقاق للصك . وأشارت إلى هذا الحكم ذات المادة (٣٥٢) بقولها «أو على أساس مدة أكثر من ذلك بالنسبة لى عمليات الرهن وغيرها من العمليات التي تتضمن تعهد المستفيد برد قيمة ما قبضه قبل حلول أجل للصك» .

ووضح من الأحكام السابقة أن سعر الخصم ليس إلا العائد الذي يحصل عليه البنك نظير تسليم عميله مبالغ لن يحصل عليها إلا بعد مدة معينة هي تاريخ استحقاق الصكوك محل عقد الخصم .

وطبقاً للتشريع الفرنسي يجب تحديد العائد المتفق عليه بمناسبة عقد الخصم ، كتابة وإلا خضع العائد للسعر القانوني وليس الاتفاقى^(١).

ب- العمولة

٥٤٧- يقصد بالعمولة La comission ، المبالغ التي يحددها البنك مقابل خدماته لتحصيل قيمة الصك في ميعاد الاستحقاق . وأساس عمولة البنك أنها عمولة تظهير الصك La Commission d'endossement ، وهي تحسب عادة تناسبية مع قيمة الصك ولكن مستقلة عن مدة الاستحقاق وانظار البنك . كما تتضمن العمولة مبلغاً

(١) نقص تجارى ١٢ أبريل ١٩٨٨ - المجلة الفصلية ١٩٨٨ - ٤٧٥ مع تعليق كابرناك ويحدد قانون ١٩٦٦ المعدل بقانون ٣١ ديسمبر ١٩٨٩ السعر القانوني للعائد في فرنسا ويجرم الربا الذى يتعدى السعر المحدد طبقاً لهذا القانون والذي يخضع تحديداً لهئية حسابيه معقدة إلى حد ما ، ويحددها وزير الاقتصاد بعد رأى المجلس الوطنى للائتمان . ويجرم الربا أيضاً قانون الاستهلاك الذى أخذ نصوص قانون ١٩ ديسمبر ١٩٦٦ المشار إليه .

ويعتبر الربا جحة délit d'usure يعاقب مرتكبها بالسجن من شهرين إلى سنتين مع غرامة من ٢٠٠٠ إلى ٣٠٠ ألف فرنك أو إحدى هاتين العقوبتين . ومع إعلان الحكم لنطق مؤقت أو نهائى للموسسة أو المشروع كعقوبة مكتملة .

ومن ناحية الجزاء المعدى يبطل شرط الربا ويخفف إلى السعر القانونى دور بطلان العقد الاساسى

نقص تجارى ٩ يوليو ١٩٩٦ - J. C. P. طبعة E - ١١ - ٨٩١ مع تعليق استوفليه فى هذا الخصوص ريبير ١/٢٣٢٧

محددًا مقابل تحصيل قيمة للصك تسمى *traitement* . وفي حالة الاتفاق في عقد الخصم على وضع القيمة المخصوصة بحساب العميل فقد يقوم فعلاً هذا الأخير بسحبها وقد لا يقوم ، فيحصل البنك على عمولة أخرى في الحالة الأولى عنها في الحالة الثانية .

والعمولة لا تستحق للبنك إلا إذا اتفق عليها صراحة بين البنك وعميله . وتنص على ذلك المادة (٢/٣٥١) بقولها «يخصم البنك مما يدفعه للمستفيد من الخصم نسبة من مبلغ الصك فضلاً عن العمولة إن كانت مشروطة» .

٢- التزام العميل برد القيمة الاسمية للصك إذا لم يحصل عليها للبنك

٥٤٨- يلتزم العميل برد قيمة الصك الاسمية إذا لم يحصل عليها للبنك في ميعاد الاستحقاق ولا يخصم من قيمة الصك أية كان سبب عدم تحصيل البنك لقيمة الصك أية مبلغ سبق حصوله عليها بمناسبة عقد الخصم مثل النسبة المخصوصة من قيمة الكمبيالة كأجر للخصم أو العمولة . وبعد هذا الحكم منطقياً وعادلاً ، حيث قام البنك بتقديم الخدمات فعلاً للعميل طالب الخصم ومع ذلك لم يتلق قيمة الصك ، فيكون من حقه استرداد كامل القيمة .

وأشارت إلى التزام العميل في هذا الخصوص الملائين (٣٥٣) و(٢/٣٥٤) تجاري كما سبق للقول

الفصل الرابع

عقد تأجير الخزائن

تعهد وتقسيم

٥٤٩- قد يرغب العميل أن يحفظ أوراقه أو مستنداته الهامة أو السرية ومجوهراته طرف البنك لضمان سلامتها وعدم سرقتها مدة محددة، فويلجأ إلى تأجير إحدى خزائنه الموجودة بمقر البنك ذاته تكون تحت تصرفه وحده، مقابل أجر معين يحدده البنك بمراعاة حجم الخزنة وفترة استعمالها^(١).

وعرفت المادة (٣١٦) تجارى بقولها «تأجير للخزائن عقد يتعهد بمقتضاه بئذ مقابل أجره بوضع خزنة معينة تمت تصرف المستأجر للائتماع بها مدة محددة» .

ويسمى هذا العقد بعقد تأجير الخزنة Location de coffer - fort وهو يختلف عن عقد وبيعة النقود أو عقد وبيعة الصكوك السابق إيضاحهما ، إذ أن البنك فى هذا العقد لا يقوم بمباشرة تصرفات معينة لحساب العميل كإدارة محفظة الأوراق المالية الموجودة له أو فتح حساب لديه .

وتأجير الخزنة لدى البنك مفيد فى الواقع للطرفين ، فالعميل يستعمل الخزنة فى سرية مطلقة ولا يطلع على أسرارها ومستنداته أحد

(١) يطلب البنك عادة تأمين تأجير الخزائن لغرض عمله . وعادة يطلع التأمين لغير العملاء بما يعادل الإيجار المستوى بحد أقصى يحدده وذلك لمواجهة أية مصيرف فيما يخص بضياع مفاتيح الخزنة أو عدم سداد قيمة إيجارها المستوى .

مقابل أجر يتحدد على ضوء حجم الخزانة ومدة الانتفاع بها . كما أنه يفيد البنك إذ أن العميل المستأجر غالباً ما يتوسع في معاملاته في أمور أخرى أهم من إيجار الخزانة نقعاً للبنك .

ونظم قانون التجارة لأول مرة أحكام عقد تأجير الخزائن بالمواد من (٣١٦) إلى (٣٢٣) مقلداً ما استقر عليه العرف للمصرفي في هذا الخصوص .

ويتم عقد تأجير الخزانة بعقد بين كل من العميل والبنك .

وسوف نتناول دراسة خصائص هذا للعقد والالتزامات المترتبة عليه والحجر على محتويات الخزانة وأخيراً طبيعة العقد القانوني .

أولاً خصائص عقد تأجير الخزائن

عقد تأجير اخزائن من العقود الرضائية

٥٥٠- يتم هذا العقد بين كل من البنك والعميل بمجرد الاتفاق .

فهو من العقود الرضائية الملزمة للجائين ، ويطبق بشأنه القواعد العامة في العقود . وبناء على ذلك يجب أن يكون المتعاقد أهلاً لإجراء هذا العقد وإلا يشوب إرادته عيب من عيوب الرضا وإن يكون سبب محل العقد مشروعين .

وطبقاً لطبيعة العقود التي تجرى مع البنك عموماً ، يجد العميل نموذجاً مطبوعاً يوقعه عند رغبته في التعاقد وليس له مناقشة أو تعديل شروطه . ولا يؤدي هذا الوضع إلى اعتبار عقد تأجير الخزائن من عقود الإذعان ذلك أن القصد الرئيسي من طبع مثل هذه العقود ، سرعة التعاقد مع البنك وتمثيل العقود بين العملاء جميعاً ، دون قصد فرض إرادته واستغلاله للطرف الضعيف . ومتى تم إبرام العقد امتنع على أي من

الطرفين تعديله بمفرده^(١).

التجارية العقد

٥٥١- يعتبر عقد تأجير الخزائن عقداً تجارياً بالنسبة لبنك وذلك تطبيقاً للمادة الخامسة عشرة (و) من قانون التجارة التي تعبر عمليات البنوك عملاً تجارياً حيث يزاولها البنك على سبيل الاحتراف ، أما بالنسبة للعميل فيطبق بشأنه ما سبق إيضاحه في شأن عقد وبيعة النقود والصكوك، فيعتبر عقداً تجارياً بالتبعية إذا ما أجراه للتاجر لأمور تتعلق بتجارته وإلا كان العقد مدنياً تطبيقاً لحكم المادة (٨) تجاري

ولما كان عقد تأجير الخزائن تجارياً دليماً من جانب البنك ، فإنه يجوز للعميل إثباته بكافة طرق الإثبات . وتكفي حيازة العميل لمفتاح الخزانة لإثبات العقد مع أنه أخرى ، أما في مواجهة العميل فإن البنك ملزم باتخاذ طرق الإثبات المدنية إذا كان العمل بالنسبة له مدنياً.

ثانياً الالتزامات المترتبة على عقد تأجير الخزائن

٥٥٢- يترتب على انعقاد عقد تأجير الخزائن التزامات في ذمة كل من العميل المستأجر والبنك المؤجر ، فهو من العقود الملزمة لمتعاقدين . هذه الالتزامات هي التزام العميل بدفع الأجر واحترام شروط العقد عند استخدام الخزانة والمحافظة عليها كما يلتزم البنك بتمكين العميل المستأجر من الانتفاع بالخزانة للمؤجرة والمحافظة عليها . وسوف نشير إلى كل من التزامات العميل والبنك .

(١) طعن رقم ٥٤١ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٢/١ .

وجلسة ١٩٩٥/٤/٦ السنة ٤٦ ج ١ ص ٦٠٤

الموضوع الأول التزامات العميل المستأجر

الالتزام الأول دفع الأجر المتفق عليه

٥٥٢- على العميل المستأجر دفع مقابل بائير الخزانة وفقاً للعقد المبرم بينه وبين البنك . وإذا لم يتم بالتزامه هذا ، كن للبنك بوصفه مؤجراً امتيازاً على محتويات الخزنة عند بيعها إذا ما حجز عليها . ولما كان العقد ملزماً للجانبين فإن عدم تنفيذ العميل لالتزامه بدفع الأجر يمكن البنك من الامتناع عن تنفيذ ما عليه من التزامات بدوره فيستطيع منع العميل من الاستفادة من الخزنة وذلك بمنعه من الدخول . كما يحق للبنك الحجز على محتويات الخزنة لاستيفاء أجره وذلك وفقاً للقواعد العامة .

ونظم المشرع التجاري حقوق البنك المؤجر في حالة عدم وفاء العميل بأجرة الخزانة ، حيث أجاز للبنك بالمادة (١/٣١٩) بعد انقضاء ثلاثين يوماً إخطار عميله بالدفع وإلا يعتبر العقد منتهياً من تلقاء نفسه ويسترد البنك الخزنة بعد إخطار المستأجر بالحضور لفتحها وإفراغ محتوياتها .

وإذا لم يحضر المستأجر في الميعاد المحدد جاز للبنك أن يطلب من القاضي المختصة إصدار أمر على عريضة بالإذن له في فتح الخزنة وإفراغ محتوياتها بحضور من يعينه لذلك . ويحرر محضر بالواقعة تذكر فيه محتويات الخزنة . وللقاضى أن يأمر بإيداع المحتويات عند البنك أو عند أمين يعينه لذلك (المادة ٢/٣١٩) .

وأضاف المشرع بالمادة (٣٢٠) تجارى حق البنك في حبس محتويات الخزنة ، وقرر له امتياز على الثمن الناتج عن بيعها لاستيفاء الأجره والمصاريف المستحقة له .

وغالباً ما يتفق في عقد تأجير الخزائن على أنه إذا لم يدفع العميل للمستأجر الأجر المتفق عليه يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار ، كما قد يشترط أنه يحق للبنك عند فسخ العقد إبداء محتويات الصل في حوز مختوم واسترداد الخزائن لإعادة تأجيرها للغير ، بالإضافة إلى حقه في بيع جزء من محتوياتها سداً لمسقطاته .

الالتزام الثاني احترام شروط العقد عند استعمال الخزانة

٥٥٤- على العميل المستأجر استعمال الخزانة وفقاً لشروط العقد فطيه مراعاة المواعيد المحددة لدخول البنك وغرفة الخزائن وإثبات شخصيته عند الدخول وفقاً للتعليمات . كما عليه المحافظة عليها وعدم وضع مواد متفجرة أو ممنوعة بداخلها وإلا كان مسؤولاً عن ذلك ، علاوة على حق البنك في فسخ العقد وطلب التعويض إن كان له مقتضى .

وأشارت إلى التزام المستأجر في هذا الخصوص المادة (٢/٣١٨) بقولها «ولا يجوز للمستأجر أن يضع في الخزانة أشياء تهدد سلامتها أو سلامة المكان الذي توجد به» .

وإذا انتهى استعمال الخزانة من جانب العميل المستأجر فعليه أن يسلمها بالحالة التي تسلمها عليها ، ويلتزم أن يرد مفتاحها إلى البنك .

وتنص المادة (٢/٣١٧) على هذا الالتزام بقولها «يبقى المفتاح الذي يسلم للمستأجر ملكاً للبنك ويجب رده إليه عند انتهاء الإجارة»

وبإذا فقد المفتاح من المستأجر ، فعليه إخطار البنك فوراً حتى لا

يؤدي ذلك إلى استئصال الخزانة من شخص اجنبى (١).

الموضوع الثانى التزامات البنك المؤجر

الالتزام الاول تمكين العميل المستأجر من الاستفاد بالعمارة المؤجرة

٥٥٥ يلتزم البنك بناء على عقد تأجير الخزانة بتمكين العميل من الانتفاع بها . ويعتبر هذا الالتزام جوهر العرض من تأجير الخزنة بالنسبة للعميل . فعلى البنك تحديد المواعيد التى يستطيع عميله فيها لدخول إلى صالة الخزائن وتعيين إحدى الخزائن لتكون تحت تصرفه وحدة وفقاً لشروطه التى حددها .

كما يلتزم البنك بتسليم مفتاح الخزانة له وعدم السماح لغيره بالاستفاد بذات الخزانة . ويقتضى هذا الالتزام التحقق من شخصية حامل المفتاح عند طلبه الدخول خشية انتحال أى فرد شخصية المستأجر خاصة إذا فقد منه المفتاح وأخطر البنك بذلك .

وبمصر المادة (١/٣١٧) بجارى على التزم البنك بأن يسلم مفتاح الخزانه إلى المستأجر ، ويحتفظ البنك بمفتاح آخر . ولا يجوز للبنك تسليم نسخة من المفتاح لأى شخص آخر .

على أنه إذا سمح للعميل المستأجر لغيره بالدخول بصلة الحراتن واستعملها كما هو الحال إذا أناب غيره فعلى البنك التحقق من شخصية الوكيل بعقد الوكالة .

(١) ويجرى العمل على أن يكون لكل خزانة مفتاحين يحملان رقماً واحداً يخلف رقم الخزنة ، حتى إذا فقد المفتاح لذى فى حوزة المستأجر ووجد شخص آخر فانه لا يعرف رقم الخزنة الخاصة به . وإذا فقد المفتاح من المستأجر يتم تغيير قفل الخزنة .

ويعتبر القضاء التزام البنك بالتحقق من شخصية العميل أو نائبه التزاماً بوسيلة^(١). ويستطيع البنك الاتصال من المسؤولية إذا أثبت اتخاذه الاحتياطات الكاملة التي يتخذها للشخص العادي .

ويحظر على البنك طبقاً لحكم المادة (٣/٣١٧) إعطاء إذن لغير المستأجر أو وكيله الخاص في استعمال الخزنة .

وقد يكون المنتفع باستعمال الخزنة عدة أشخاص وفقاً للاتفاق المبرم بينهم وبين البنك ، وفي هذه الحالة يحق لكل منهم الانتفاع بالخزنة على حدة . وإذا توفي أحدهم على البنك عند إخطاره بالوفاة تجدد استخدام الخزنة حفظاً على مصالح ورثة العميل المتوفى .

على أنه لا مسؤولية على البنك عند استخدام العملاء الآخرين للخزنة إذا لم يخطر لبنك رسمياً بالوفاة .

ويرى الفقه الفرنسي هذا الحق للعميل المتبقى على قيد الحياة وإن كان العمل لم يستقر بعد على ذلك . ولكن لا يجوز أن يقوم العميل المستأجر بتأجير الخزنة للغير من قباطن نظراً لما يتميز به هذا العقد من الاعتبار الشخصي . ذلك لأن البنك يشترط عادة في عملائه قدراً من المعرفة حتى يطمئن على سلامة الانتفاع بالخزان . إلا أن ذلك لا يمنع العميل من وضع أشياء ممنوعة للغير بالخزينة تحت مسؤوليته

وإذا كان على البنك تمكين العميل المستأجر من الانتفاع بالخزنة في سرية تامة ، إلا أن ذلك لا يمنع البنك من الاحتفاظ بمفتاح آخر لديه

(١) نكص تجارى جلسة ٢٢ أكتوبر ١٩٩١ - بنك - ١٩٢ - ١٠١ نطيل ريف لاج
وبالمجلة القانونية لقانون الأعمال R. J. D. A - ١٩٩٢ ، ٤٨٢ .
ربير ٢٤٧٩ .

لاستعماله في حالة الضرورة فقط مثل حدوث حريق أو فيضان أو انفجار أو سخط لإتقاد محتويات الخزنة . كذلك له الحق في فتح الخزنة إذا ما شك في عدم مشروعية استعمال الخزنة مثل وضع مواد محظورة ، كما للبنك حق فتح الخزنة وإزالة محتويات العميل المستأجر وحفظها في مظهر مغلق أو مع العميل من فتح الخزنة إذا لم يتم بتنفيذ التزامه بدفع الأجر أو أخذ بشروط العقد^(١).

الالتزام الثاني بالحفاظ على الحراسة المؤجرة

٥٥٦- يلتزم البنك أيضاً بالمحافظة على الحراسة حتى يستطيع العميل الانسحاب بها وهو التزام بنتيجة^(٢) وفي ذلك تنص المادة (١/٣١٨) تجاري على أنه «على البنك اتخاذ التدابير اللازمة لضمان سلامة الخزنة والمحافظة على محتوياتها»

ولذلك على البنك تشديد الحراسة عليها خوفاً من السرقة واتخاذ الاحتياطات التي تمنع هلاكها سواء بالحريق أو التلف . ويتحمل البنك تبعه هلاك الخزنة إلا إذا أثبت أن الهلاك كان بقوة قاهرة ذلك أن التزام بتحقيق نتيجة^(٣) كم سبق القول . وتلجأ البنوك عادة إلى شرط عدم

(١) ويجوز العمل في البنوك بالتنشيط على سفر الحضور - في حالة عدم قيام العميل بمسدد الأجر - بأنه مستحق على العميل مبلغ الإيجار وألا يقوم بفتح خزانة إلا بعد المسدد .

(٢) ريبير ٢٤٨ .

(٣) نقض جاري ١٩٥٣/٤/٢٤ - المجلة الفصلية ١٩٥٣ - ٤٦١ و ٧٣٧ ونقض

مبنى جلسة ٢١ مايو ١٩٥٧ - J. C. P. ١٩٥٧ - ٤ - ٩٧ .

ونقض مبنى ٢٩ مارس ١٩٨٩ - J. C. P. - طبعة E - ٩٣ رقم ٥٠ مع تعليق جفندا واستوفيه .

قانون نقض تجاري ٢٥ أكتوبر ١٩٩١ - بنك ١٩٩٢ - ١٠١ .

المسئولية في حالة سرقة أو ضياع محتويات الخزنة ، على ان مثل هذه الشروط لا تعفى البنك كلية من المسؤولية حيث يعد جوهر الترام البنك ، لمحافظة على محتويات الخزنة والدفع للتعاقد معه بشأنها . وينحصر اثر هذه الشروط في مجرد قلب عبء الإثبات واعتبار البنك ملتزماً التزاماً بوسيلة .

ويجيز القضاء الفرنسي شروط تحديد مسؤولية البنك في نطاق محدد ، كسَلْن يشترط على عميله عدم وضع أشياء تزيد قيمتها عن مبلغ معين^(١) . ومثال هذا الشرط يعمل به حتى في حالة خطأ البنك للجسيم على خلاف شروط الإعفاء من المسؤولية^(٢) .

وينظم المشرع للتجاري بالمادة (٣/٣١٨) الترام للبنك في حالة اكتشافه و علمه بوجود أشياء تهدد سلامة الخزنة أو البنك والإجراء الواجب إتباعه في هذا الشأن حيث قرر أنه إذا صارت الخزنة مهددة بخطر أو تبين أنها تحتوى على أشياء خطره وجب على البنك أن يخطر المستأجر فوراً بالحضور لإفراجها أو سحب الأشياء الخطرة منها ، فإذا لم يحضر المستأجر في الميعاد المعين ، جاز للبنك ان يطلب من القاضي المختص إصدار أمر على عريضة بالإذن له في فتح الخزنة وإفراجها أو سحب الأشياء الخطرة منها وذلك بحضور من يعينه القاضي لذلك ويحرر محضر

(١) ويسمح القضاء الفرنسي للمستأجر إثبات إهمال البنك بكافة طرق الإثبات

باريس ١٢ يوليو ١٩٨٢ - دالور سيرى ١٩٨٣ - R. I - ٤٧١ مع تطبيق فاسير .

وإن كن غالباً صعوبة الإثبات يصيب التزام البنك بقسرية .

نقص تجرى جلسة ١٩٨٨/٧/٥ - المجلة الفصلية ١٩٨٩ - ١٥ مع تعليق

كاهرباك ونيسية

(٢) وحكم بذلك في حالة عملية سطو على البنك hold - up

باريس ١٣ نوفمبر ١٩٩٢ - المجلة الفصلية - ١٩٩٣ - ٣٤٦ .

بلا واقعة تذكر فيه محتويات الخزنة .

على أنه إذا كان الخطر حالا ولا يحتمل إخطار المستأجر ، جاز للبنك وعلى مسؤوليته فتح الخزنة وإفراغها أو سحب الأشياء الخطرة منها دون إخطار أو الحصول على إذن من القاضى .
وعلى البنك إخطار المستأجر بما اتخذته من إجراءات فى غيابه وأسبب ذلك .

ثالثاً الحجز على المرابه

٥٥٧- يجوز توقيع الحجز التحفظى أو الحجز التنفيذى على الخزنة ونصت على ذلك المادة (١/٣٢١) تجارى . ويتم لحجز على الخزنة بإبلاغ البنك بمضمون السند المراد الحجز بمقتضاه ، مع تكليف البنك بالتقرير عما إذا كان يجوز خزانة للمحجور عليه^(١).

وعلى البنك بمجرد تسلمه هذا التبليغ أن يخطر المستأجر فور بتوقيع الحجز وأن يمنعه من استعمال الخزنة . وأشارت إلى ذلك المادة (٢/٣٢١) تجارى^(٢).

وإذا كان الحجز تحفظيا ، جاز للمستأجر أن يطالب من القاضى المختص إصدار أمر على عريضة بالترخيص له فى سحب بعض محتويات

(١) بجز المرسوم الفرنسى الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٩٢ الحجز التنفيذى على الخزنة (المواد ٢٧٥ وما بعدها) وفى خصوص الحجز التحفظى فهو يصح للقواعد العامة (المواد ٢١٠ وما بعدها) . ريبير ٢٤٨١ .

(٢) وراعى فى هذا الخصوص أحكام الحفظ على سرية الحسابات الواردة بالباب الرابع من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ فى شأن قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد المواد من (٩٧) الى (١٠١) الجريدة الرسمية - العدد ٢٤ مكررا فى ٢٠٠٣/٦/١٥

الحرائه فى حضور من يندبه القاضى لذلك (م ٣/٣٢١)

ولأسس ذلك أن المشرع قدر أنه فى حالة الحجز التحفظ - وليس التنفيذ - قد يكون المستأجر مصلحة فى سحب بعض للمحتويات الشخصية أو المستندات فلجأ له ذلك بناء على طلب من القاضى المختص الذى يقدر مدى أثر الأشياء التى يطلب للمستأجر الحصول عليها رغم توقيع الحجز التحفظى مراعى فى ذلك مصلحة الحاجز وقدر المبالغ المراد توقيع الحجز بمقتضاها . ودائماً يتم تنفيذ أمر للقاضى فى حضور من يندبه القاضى لذلك .

لما إذا كان الحجز الموقع تحت يد البنك على الخزنة حجزاً تنفيذياً ، ألزم البنك بفتح الخزنة وإفراغ محتوياتها بحضور الحاجز أو من يندبه القاضى لذلك ويخطر المستأجر بالميعاد الذى حدد لفتح الخزنة وتجرد محتويات الخزنة وتسلم إلى البنك أو إلى أمين يعينه قاضى التنفيذ حتى يتم بيعها وفقاً للأحكام العامة المنصوص عليها بقانون المرافعات المدنية والتجارية وأشارت إلى هذه الأحكام المادة (٤/٣٢١) تجرى .

وإذا وجد ضمن محتويات الخزنة أوراق أو وثائق لا يشملها البيع كما إذا وجدت عقود أو مستندات أو أوراق شخصية خاصة بالمستأجر أو الغير وجب تسليمها للمستأجر .

وإذا لم يكن المستأجر حاضراً لحظة فتح الخزنة وجب تسليم المستندات والأوراق المشار إليها إلى البنك لحفظها حتى يطلبها المستأجر أو ورثته وإذا لم يتقدم المستأجر أو ورثته لاستلام الأوراق والوثائق والمستندات المشار إليها خلال خمس سنوات يكون للبنك الحق فى عرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليقرر بشأنها ما يراه . وأشارت إلى هذه

الاحكام العامة (٥/٣٢١) تجارى .

وقصد المشرع من هذه الإجراءات حماية حقوق المستأجر إذا تم فتح الخزانة فى غير حضوره عند التنفيذ بفتح الخزانة بالإحصاف إلى رعية مصلحة البنك فى ذات الوقت فقرر مدة خمس سنوات ينتهى بعدها الترام البنك بالاحتفاظ بهذه الوثائق والمستندات بإتباع الإجراء المشار إليه والمبايق ذكره .

وفيما عدا الحالات المنصوص عليها قانوناً والمشار إليها آنفاً ، لا يجوز عليك فتح الخزانة أو إفراغ محتوياتها إلا بإذن من المستأجر أو بحضوره أو تنفيذاً لحكم أو أمر صادر من القاضى المختص أو من النيابة العامة (المادة ٥٢٣) تجارى

ويكون إخطار مستأجر الخزانة صحيحاً إذا وجه إليه فى آخر موطن عينة للبنك (المادة ٣٢٢) تجارى

رابعاً الطبيعة المأويمة لعقد تأجير الخزانة

٥٥٨ يثير تكليف عقد تأجير الخزائن نقاشاً كبيراً فى الفقه والقضاء . وذلك ناتج من أنه يتضمن فى ذات الوقت خصائص عقد الوسيعة وعقد الإيجار فالعميل وإن كان يستأجر خزائنه معينة يفرد بوضع محتوياته بها ويفرد بمعرفة هذه المحتويات ويحتفظ بمفتاحها وجده مما يفرضه من عقد الإيجار . إلا أن القصد الرئيسى من تعاقدته مع البنك ليس فى الواقع مجرد هذا التأجير بل إيداع هذه المحتويات مكاناً أميناً هو البنك إذ يضع العميل فى اعتباره أن البنك يقوم بحراسة هذه الخزائن أكثر من أى مكان آخر . كما يعتبره مسؤولاً عن هلاك ما به أو سرقة محتوياتها ما لم يكن ذلك راجعاً لقوة قاهرة .

ولعل ما يثير الخلط في تكليف طبيعة عقد تأجير الخزائن هو وجود نوع من الحيابة المشتركة لا تتوالى في عقد الوديعة أو عقد الإيجار . ذلك لأن الحيابة في عقد الوديعة تكون للمودع لديه وحده ، وفي عقد الإيجار تكون للمستأجر ، أما في عقد تأجير الخزائن فإن البنك رغم حوزته للخزائن فإن العميل هو الذي يعرف ما بداخلها وحده .

وعرض الأمر على القضاء عدة مرات ، وانتهت محكمة النقض الفرنسية^(١) ، وفي كل مرة إلى تكليف عقد تأجير الخزائن على أنه عقد إيجار *Contrat de location* . وقد اتجه بعض الفقهاء^(٢) إلى اعتبار هذا العقد عقد إيجار وفقاً لما انتهت إليه محكمة النقض الفرنسية .

ويرى ريبير^(٣) أن هذا العقد يقترب إلى عقد الوديعة منه إلى عقد الإيجار نظراً للعرض الاقتصادي المقصود منه وهو المحافظة على محتويات الخزنة .

ويرى البعض الآخر^(٤) أن عقد تأجير الخزائن ليس في حقيقته سوى عقد وديعة ، ذلك لأن جوهر ما فيه هو فكرة الحفظ والصيانة لا فكرة الاستئجار .

ويرى فريق ثالث^(٥) أن التكليف القانوني لعقد تأجير الخزائن لا يكمن في عقد الإيجار أو في عقد الوديعة بل لأنه عقد من العقود التي جرى العمل

(١) تجلري جلمة ١١ فبراير ١٩٤٦ والوز - ١٩٤٦ ٣٦٥ وجلسة ٣١ مايو

١٩٧٥ مجلة الديك ١٩٥٧ - ٦٠٧

(٢) د . علي جمل الدين رقم ٦٩٦

(٣) ريبير ٢٤٧٨ وما بعدها

(٤) د . علي البارودي - العقود وعمليات البنوك ص ٣٠٦

(٥) د . محسن تقي - الوسيط - الجزء الثاني رقم ٢١

المصرفي عليها ، ويخصص في ذلك للقواعد العامة من حيث انعقاده والشروط الواجب توافرها في إطاره ومحلّه وسببه . فهو عقد من العقود غير المسماة ولا يندرج تحت تكييف معين من العقود المسماة . والراجع وفقاً لأصل هذا الرأي اعتبار العقد نوعاً جديداً من العقود يطلق عليها عقود الحفظ «Contrat de garde»^(١).

الطبيعة المميزة لعقد تأجير الخزان

٥٥٩ الواقع أنه يصعب إخراج هذا العقد تحت عقد الإيجار أو عقد السوذية، فرغم أن العرف جرى على تسميته عقد تأجير الخزان إلا أن مضمونه ليس فقط عقد إيجار . فإذا كان للمستأجر حق مطلق في الانتفاع بالشئ المؤجر دون تدخل المؤجر ، فإن هذا الغرض غير متحقق في عقد إيجار الخزان ، ذلك لأن العميل المستأجر يحتج عليه الاستفادة من الخزانة دون تدخل البنك ذلك التدخل الذي يتمثل في تحديد المواعيد لدخول في صالة الخزائن والتحقق من شخصية العميل . هذا علاوة على أن السبب الرئيسي في تعاقد العميل هو الضمان والطمأنينة التي تتوافر لدى البنك والتزامه بالمحافظة على الخزينة ورد ما بها للعميل ولو لم يعلم ما بداخلها.

ومن جانب آخر فإنه إذا كان عقد السوذية يتميز برد السوذية بحالتها التي تسلمها المودع فإن هذا غير متوافر في عقد تأجير الخزان ، ذلك أن البنك يلتزم فقط بالمحافظة على الخزينة لحفظ ما بداخلها دون رد

(١) في هذا الخصوص، مقال الأستاذ مالك Le contrat de garde:

وانخذ لمصاع هذا الاتجاه لتكييف عقد تأجير الخزان . نفس منسى ١٩٩٣/٦،٢ -

محتوياتها لعدم علمه بها^(١).

وبناء على ذلك فإنه لا مباس من اعتبار هذا العقد تمتعا بطبيعة خاصة تميزه عن كل من عقد الإيجار وعقد الوديعة^(٢)، ويجب النظر إليه بوصفه عقدا مستقلا في طبيعته وقد لما يربنه من التزامات في ذمة كل من الطرفين . وقد نظمته قانون التجارة تنظيما يتفق وخصائصه المميزة .

(١) باريس ٩ أكتوبر ١٩٨٦ - المجلة الفصلية ١٩٨٧ - ٢٣٦ .

(٢) ونرى في أحكام القضاء الفرنسي ما يؤكد ذلك إذ أنه بالرغم من تكييفه العقد على أنه إيجار ، إلا أن هذا القضاء جعل التزام اليك التزاما بنتيجة من يقره من عقد الوديعة هذا ولم يضع القضاء حدا فصلا بين كل من العقدين حيث اعترف القضاء بأن هناك ما يميز هذا العقد عن كل من عقد الإيجار وعقد الوديعة :

نقض تجاري ١١ فبراير ١٩٤٦ - دالور ١٩٤٦ - ٣٦٥ .

نقض مدني ١٩٩٣/٦/٢ - بلتان لنقض - ١ - ١٩٧ .

الفصل الخامس

مقد رهن الأوراق المالية

مجلس

٥٦٠- نظم المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أحكام رهن الأوراق المالية بالمواد من (٣٢٤) إلى (٣٢٨) في الباب الثالث الخاص بعمليات البنوك .

ورهن الأوراق المالية يتم غالباً بواسطة البنوك إلا أن هذا لا يمنع أن يكون الدائن المرتهن شخصاً عادياً ، وربما كان ذلك سبب معالجة المشرع لأحكام رهن الأوراق المالية في الباب الثالث ، ونحن نفضل معالجته مع الأحكام الخاصة بالرهن التجاري الواردة بالفصل الثالث من الباب الثاني الخاص بالالتزامات والعقود التجارية .

ويقصد بالأوراق المالية الصكوك التي تصدرها شركات المساهمة^(١) أو التوصية بالأسهم مثل الأسهم والسندات وحصص التأسيس وصكوك التمويل ذات العائد المتغير ووثائق الاستثمار التي تصدرها شركات المساهمة^(٢).

(١) في شرح تفصيلي للصكوك التي تصدرها شركة المساهمة مؤلفنا لشركات التجارية - ج ٢ طبعة ١٩٩٣ - دار النهضة العربية .

(٢) ويراعى في هذا الخصوص أحكام القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ في شأن الإيداع والقيود المركزي والنسوية والمقاصة في الأوراق المالية حيث يكون من اختصاصات شركات نشاط الإيداع المركزي طبقاً للمادة (٣/٢) من القانون حقوق الرهن على الأوراق المالية بالنسبة للصكوك التي تودع طرف شركة الإيداع والقيود المركزي طبقاً لحكم المادة (١١) من ذات القانون .

وأكدت خضوع رهن الأوراق المالية للأحكام العامة في شأن الرهن التجاري بالإضافة إلى الأحكام الواردة بالمواد من (٣٢٤) إلى (٣٢٨) المادة (٣٢٤) تجارى بقولها «تسرى على رهن الأوراق المالية قواعد الرهن التجارى والأحكام التالية»

تقسيم

٥٦١- سوف نستعرض فقط الأحكام المعمرة لرهن الأوراق المالية الواردة بالبواب الثالث محيلين في باقى الاحكام إلى الدراسة الخاصة للأحكام العامة لرهن التجارى^(١).

الأحكام المعمرة لعقد رهن الأوراق المالية

أولاً صفة الحائز للورقة المالية محل الرهن

٥٦٢- رهن الورقة المالية يكون من المدين الراهن مالك للورقة وحائزها في ذات الوقت . على أن هذا ليس هو الوضع دائماً إذ قد تكون حيلزة الورقة المالية لغير المدين الذى له حق عليها أو التزم بحيازتها لأى سبب قانونى وقد تكون حيلزة الورقة المالية طرف الدائن لمرتهن قبل إجراء للرهن عليها كما إذا كان مودعاً لديه لحفظها ، وفي هذه الحالة تتحول وتتغير صفة الحائز إلى دائن مرتهن فور إجراء الرهن عليها

وهى تلك تشير المادة (١/٣٢٥) تجارى بقولها «إذ كان الدائن المرتهن حائزاً للأوراق المرهونة بسبب آخر سابق على الرهن فإنه يعتبر حائزاً لها بوصفة دائناً مرتهناً بمجرد إنشاء الرهن» -

وتلغى الرهن التجارى في جو الغير يشترط القانون أن تنتقل حيازة

(١) مؤلفنا شرح قانون التجارة المصرى - طبعة ٢٠٠٠ - دبر النهضة العربية

لشئ المرهون إما إلى الدائن المرتهن أو إلى عدل يتفق عليه من طرفي عقد الرهن تطبيقاً لحكم المادة (١٢٠) تجلري .

وفي حالة تعيين عدل لحيازة الورقة المالية ، فإنه يعتبر متصرفاً عن أية حقوق له على الورقة المالية محل الرهن سابقة على إبرام الرهن .
إلا إذا تحفظ على ذات الورقة عند احتيازه عدلاً لحيازة هذه الورقة المالية .

وفي تلك تنص المادة (٢/٣٢٥) بقولها «٢- يعتبر الغير الذي عينه المستعقدان لحيازة الأوراق المرهونة أنه تشارك عن كل حق له في حبسها لسبب سابق على الرهن ما لم يكن قد احتفظ بهذا الحق عند قبوله حيازة الأوراق المرهونة لحساب الدائن المرتهن» .

ويعد هذا الحكم منطقياً يتفق وحماية الحقوق التي تتعلق بالورقة المالية محل الرهن ، وقد نص المشرع التجلري على ذات الحكم بمناسبة معالجة أحكام الرهن التجلري بصفة عامة حيث جاء المادة (٣/١٢) ما يفيد أنه إذا كان الصك مودعاً عند الغير اعتبر تسليم إيصال الإيداع بمثابة تسليم للصك ذاته بشرط أن يكون الصك معينا في الإيصال تعين تافياً للجهالة وأن يرضى للمودع عنده بحيازة الصك لحساب الدائن المرتهن ، وفي هذه الحالة يعتبر المودع عنده قد تخلى عن كل حق له في حبس الصك لحسابه لسبب سابق على الرهن ما لم يكن قد احتفظ بهذا الحق عند قبوله حيازة الصك لحساب الدائن المرتهن .

نانياً حكم الأوراق المالية المقدمة من غير المدين

٥٦٣- قد تقدم الورقة المالية للدائن المرتهن صمناً لديه من غير المدين . وفي هذه الحالة لا يلزم مالك هذه الورقة في مواجهة الدائن المرتهن إلا في حدود صفته كفيلاً عيبياً وقد أشارت إلى ذلك المادة (٣٢٦)

تجرى حيث تنص على أنه «إذا كانت الأوراق المرهونة مقدمة من غير المدين فلا يلتزم مالكوها بوفاء الدين المضمون بالرهن إلا بوصفه كفيلاً عينياً».

ومقتضى ما سبق أن مسئولية مالك الورقة التجارية في مواجهة الدائن المرتهن عند عدم وفاء المدين بقيمة الدين الذي من أجله أبرم رهن الورقة المالية ، تتحدد مسئوليته في حدود قيمة الورقة المالية المقدمة منه للدائن المرتهن باعتباره كفيلاً عينياً وليس بقيمة الدين ، وذلك طبقاً لحكم المادة (١٠٥٠) مدني والتي تنص على أنه «إذا كان الراهن شخصاً آخر غير المدين فلا يجوز التتبع على ماله إلا ما رهن من هذا المال ، ولا يكون له حق للدفع بتجريد المدين ما لم يوجد اتفاق يقضي بعير ذلك» .

ثالثاً حكم الورقة المالية محل الرهن التي لم تدفع كامل قيمتها

٥١٤- قد تكون الورقة المالية محل الرهن أسهم لم تسدد كامل قيمتها كما إذا دفع عند الاكتتاب ربع أو نصف قيمتها الاسمية ووجب دفع الباقي خلال خمس سنوات . وفي هذه الحالة إذا حل ميعاد سداد باقي قيمة الورقة المالية أثناء رهنها وجب على المدين تقديم القدر المطلوب إلى الدائن المرتهن قبل موعد السداد بفترة مناسبة قدرها المشرع التجاري بيومين على الأقل قبل التاريخ المحدد للوفاء به .

وأشارت إلى هذا الحكم المادة (٣٢٧) بقولها «إذا لم تكن القيمة الكاملة للورقة المالية المرهونة قد دفعت وقت تقديمها للرهن وجب على المدين - إذا طوّل بالجزء غير المدفوع - أن يقدم إلى الدائن المرتهن النقود اللازمة للوفاء بهذا الجزء قبل ميعاد استحقاقه بيومين على الأقل.....» .

وفي حالة عدم تقديم المدين الراهن بقيمة الورقة لمالية محل
الرهن غير المسددة للدائن المرتهن ، كس له أن يتخذ إجراءات بيع هذه
الورقة طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في شأن التنفيذ على الشيء
المرهون بالمادة (١٢٦) تجاري

ويقوم الدائن المرتهن بدفع الجراء المستحق من قيمة الورقة المالية
من الثمن المتحصل من بيعها وينتقل حق الدائن في الرهن إلى الباقي من
الثمن .

وتنص على حق الدائن المرتهن في هذه الإجراءات وانتقال رهنه إلى
الباقي من الثمن ، المادة (٣٢٧) بقولها « . ولا حال للدائن لمرتهن أن
يطلب بيع الورقة بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة ١٢٦ من
هذا القانون ثم يدفع الثمن الناتج من البيع الجزء غير المدفوع من قيمة
الورقة وينتقل الرهن إلى الباقي من الثمن » .

رابعاً امتياز الدائن المرتهن

٥٦٥- يتمتع الدائن المرتهن بحق اعتبار بمرتبة المحددة له وقت
تقرير الرهن له . ويظل محتفظاً بهذا الامتياز بدرجة سواء قيم بيعه وبين
المدين الراهن أو بالنسبة إلى الغير ويضع هذا الامتياز على عند الورقة
المالية المرهونة سواء كانت أرباحاً للأسهم أو عائداً للسندات محل الرهن
أو ملحقات هذه الورقة كما يقع الامتياز على قيمة الورقة المالية عند
استهلاكها وعلى الأوراق التي تستبدل بها وتنص على هذا الامتياز للدائن
المرتهن المادة (٣٢٨) تجاري بقولها «يبقى امتياز الدائن المرتهن قائماً
بمرتبة فيما بين المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير على عند الورقة المرهونة
وملحقاتها وعلى قيمتها عند استهلاكها وعلى الأوراق التي تستبدل بها » .

الفصل السادس

المقل المصرفي^(١)

تعريف النقل المصرفي وأهميته

٥٦٦- يقصد بالنقل المصرفي ما يقوم به البنك من إجراء يترتب عليه نقل مبلغ من حساب أحد العملاء إلى حساب آخر بناء على طلبه فالتنقل المصرفي يتم كما لو كان الأمر قد سحب المبلغ المراد نقله ثم توجه لإيداعه في حساب المحول إليه المبلغ . وقد يكون الحساب المحول إليه باسم ذات الشخص الأمر أو باسم شخص آخر يسمى المستفيد ، كما قد يتم النقل داخل ذات البنك أو من خلال بنك آخر .

ويتم النقل المصرفي بطريق القيد بواسطة البنك ، وذلك بأن يقيد المبلغ في الجانب المدين للعميل الأمر بالتحويل وفي الجانب الدائن للحساب المحول إليه .

وتؤدي عملية النقل المصرفي إلى الوفاء بالديون دون اللجوء إلى النقود ذاتها ، إذ يكفي أن يصدر المدين إلى البنك المقيده حسابه أمرا بتحويل المبلغ للمدين به لحساب دائنه . فمجرد قيد هذا المبلغ في حساب الدائن تبرأ ذمة المدين قبل دائنه .

ويعتبر النقل أو التحويل المصرفي من أبسط صور العمليات المصرفية وأقلها تكلفة في سداد الديون ونقل الحقوق أو تحقيق أية معاملة أخرى بين أطرافه ، والنقل المصرفي يقلل من استخدام النقود . وتشجع الدولة عادة استخدام النقل المصرفي في نقل العقود لتسوية المعاملات بين

(١) Le virement

الأشخاص ، ففي فرنسا تعفى صكوك أو عوائد النقل المصرفي من
الدمغة^(١). كما أنها معفاة من دمغة أوامر التحويل المصرفي^(٢). كما يشترط
المشرع الفرنسي الدفع في بعض الحالات بطريق شيك أو نقل مصرفي^(٣).
كذلك تقوم الدولة والأشخاص الاعتبارية العامة في فرنسا بدفع أغلب
مصرفاتها بواسطة النقل المصرفي^(٤). والنقل المصرفي أيضا لا يستلزم
بيجات معينة أو محددة لتقديمه أو التعامل به من قبل المحول إليه على
خلاف الشيك ، فالمر للنقل قد يكون كتابة^(٥) أو شفاهة^(٦). ويقع على البنك
مسئولية التحقق من صحة الأمر ، ولا شك أن عدم حرص العميل الأمر

(١) قانون ٢١ ديسمبر ١٩٢٤ م ٨

(٢) قانون أول فبراير ١٩٤٣ م ٢ .

(٣) ريبير رقم ٢١٥٥ .

(٤) قانون ٤ فبراير ١٩٦٥ والأمر ٣٠ يوليو ١٩٦٥ . ويلاحظ أن خدمات النقل

المصرفي والشيكات البريدية Le virement et Les Chèques postaux
خلقت إلا لتشجيع النقل المصرفي .

(٥) ويأخذ قانون التجارة الكويتي بذات الحكم والصادر برقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ حيث

طبقا للمادة ٣٥٤ منه يتم النقل المصرفي بناء على أمر كتابي من العميل الأمر
ولمى ١٤ فبراير ١٩٩٠ صدرت توصيات من المجموعة الأوروبية لتسهيل النقل
المصرفي بين أفراد الدول الأعضاء كما وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون
التجاري الدولي (C.N.U.D.C.I) la commission des nation unies
pour le droit commercial international في عام ١٩٨٧ مشروع قانون
نموذجي للنقل المصرفي الدولي والذي صدر في ١٥ مايو ١٩٨٨ .

La loi type des nations unies sur les virements internationaux .

(٦) في خصوص أمر نقل صدر شفاهة أو بكتاب من العميل :

مقتضى تجاري ٢٩ يناير ١٩٨٥ - بنات النقض ٤ - ٣٦ وجلسة ١٠ مايو ١٩٤٤

J.C.P. ١٩٩٤ طبعه E - ١ - ٣٧٦ - ٧

يحمّله كل أو البعض المسؤولية . وتشترط البنوك عادة أن يتم التحويل المصرفي بناء على أمر كتابي من العميل ، كما قد تشترط التشريعات ذلك أيضا ، من ذلك التشريع المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيث تنص المادة (١/٣٢٩) منه على أن «١- النقل المصرفي عملية يفيد البنك بمقتضاها مبلغا معيّا في الجانب المدين بناء على أمر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب آخر» .

وقد يستفق بين العميل الأمر والمستفيد على أن يتقدم هذا الأخير بنفسه بأمر للنقل إلى البنك^(١) وإذا كان الأمر بطريق التلكس أو الفاكس أو التلغراف أو الانترنت أو أية وسيلة أخرى تدل على صدور أمر يجب على البنك التحقق من صحة الأمر . ويفر القضاء واجب العناية من جانب البنك للتحقق من الأمر الصائر من عميله .

والأمر بالنقل هو صك مصرفي *titre bancaire* ، وعادة تشترط للبنوك صدوره على مطبوعات خاصة .

وإذا كان الأمر لصالح شخص معين وهو الوضع الغالب فإنه يصدر بصند اسمي يحمل اسم شخص المحول إليه ، على أن ذلك لا يمنع أن يكون أمر النقل المصرفي صادرا لإذن شخص أو لحامله ، وإن كانت بعض التشريعات لا تجيز ذلك كما هو الشأن بالنسبة لقانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيث تنص المادة (٢/٣٢٩) على أنه «٢- ينظم الاتفاق بين البنك والأمر بالنقل شروط إصدار الأمر . ومع ذلك لا يجوز أن يكون

(١) وتنص على ذلك صراحة المادة (٣/٣٢٩) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بقولها «يجوز الاتفاق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك بدلا من تجايفه إليه من الأمر بالنقل»

ولعل أهم أوجه الاختلاف بين أمر التحويل المصرفي والشيك هو أن إصدار الأول لا يشترط وجود الرصيد ولا يترتب على تحريره بدون رصيد تعرض محرره لمقوبة جريمة إصدار شيك بدون رصيد المنصوص عليها في المادة (٥٣٤) تجاري^(٢). ويجيز التشريع المصري إصدار أمر للنقل على مبالغ مقيدة فعلا في حساب الأمر بالنقل أو على مبلغ يتفق مع البنك على قيدها في حسابه خلال مدة معينة (م ٣٣١)^(٣)

تقسيم

٥٦٧- سوف نتناول في هذا الخصوص شرح صور النقل المصرفي وتنفيذه وتحديد تاريخ إتمام عملية النقل المصرفي وحقوق الأمر والمستفيد من عملية النقل للمصرفي وآثار النقل المصرفي وطبيعته القانونية .

أولاً صور النقل المصرفي

١- النقل المصرفي بين حسابين من بنك واحد لدات العمل

٥٦٨- يحدث في كثير من الحالات أن يحتفظ عميل البنك بحسابين

(١) ويأخذ قانون التجارة الكويتي بذات الحكم حيث يمنع المادة (٣٢٥٤/٢) إصدار أوامر مصرفية لحمله .

(٢) وقد يصدر الأمر على بنك قبل لتداول négociable ، وهذا يعطي البنك حمله حتى ملكية الرصيد . وهذا قد يشبه الأمر بالشيك ولكن يظل الفارق الجوهري بينهما من حيث الجزاء الجزائي في حالة عدم وجود الرصيد بالإضافة إلى الشروط المحددة بالشيك .

(٣) وفي ٣٠ يناير ١٩٨٧ بدأ في فرنسا استخدام النقل المصرفي الاجل Le virement à échéance ، والذي يسمح للأمر تحديد تاريخ قيد المبلغ لصالح المتقول إليه (المستفيد) وبالمالي تحديد تاريخ القيد بسحب المبلغ من حسابه

مستقلين في ذات البنك ثم يخصص كل حساب مستقل لغرض معين ، كما
إذا كان العميل شركة ولها عدة فروع فيخصص لكل فرع حساب مستقل
للقوف على عملياته كل على حدة .

كما يمكن أن يتم النقل المصرفي بين حسابين في فرعين لذات البنك
لشخص واحد ، فكل فرع من فروع البنك الواحد لا يتمتع بشخصية
مستقلة، ويعتبر النقل المصرفي في هذه الحالة داخل بنك واحد ويتم النقل
المصرفي في هذه الحالة بإخطار الفرع الآخر بإجراء القيد

وقد أشارت إلى صورته السجل المصرفي المشار إليها المادة
(٣٢٩/ب) بقولها «... نقل مبلغ معين من حساب إلى آخر كلاهما مفتوح
باسم الأمر بالنقل لدى البنك ذاته ...» .

٢ العمل المصرفي بين حسابين مختلفين في بنك واحد

٥٦٩- يتم أحياناً النقل المصرفي بين حسابين مختلفين لعميلين
وهو الوضع الغالب ، بمعنى أن يكون مصدر الأمر شخصاً آخر غير المحول
إليه المبلغ وفي هذه الصورة من صور النقل المصرفي يكون الحسابان في
بنك واحد . ويتم التحويل المصرفي في هذه الحالة بأن يصدر الأمر أمره
إلى البنك المقيّد به حساب الطرفين ويتم العملية المصرفية بقيد المبلغ
المطلوب تحويله في الجانب المدين من حساب الأمر ، ويقيد ذات المبلغ في
الجانب الدائن لحساب المستفيد وقد أشارت إلى هذه الصورة للمادة
(٣٢٩/٢) بقولها «... ٢ نقل مبلغ معين من شخص إلى آخر لكل منهما
حساب لدى البنك ذاته ...» .

٢- النقل المصرفي بين حسابين مختلفين في بنكين مختلفين

٥٧٠- قد يكون حساب العميل الأمر والمنقول إليه المبلغ في بنكين

مختلفين ، فيصدر الأمر من العميل المدين إلى البنك الذي به حسابه ، بوضع مبلغ معين تحت تصرف بنك دائنة المفيد به حسابه . وفي هذه الحالة يقد البنك المبلغ المطلوب نقله في الجانب المدين من حساب الأمر ويضع تحت تصرف بنك المستفيد إتماماً بمبلغ مساو للمبلغ المراد نقله ويقوم بنك المستفيد بقيد العملية في الجانب الدائن لحسابه . وقد أشارت إلى هذه الصور المادة (٣٢٩) بقولها « ... نقل مبلغ معين عن شخص لآخر لكل منهما حساب لدى بنكين مختلفين » .

ويلاحظ أن العلاقة بين البنكين تفيد في حساباتهما إذا وجدت علاقات متصلة بينهما ، كما هو الوضع الغالب . وتتم تسوية هذه العلاقة عن طريق المقاصة ، وقد يتم تسوية هذا النقل المصرفي بين البنكين بطريق إعطاء شيك ، وأخيراً قد تسوى هذه العلاقة بعملية نقل مصرفي جديدة لدى بنك ثالث يكون لكل منهما حساب فيه

ثانياً تمهيد عملية النقل المصرفي

٥٧١- إن صدور أمر العميل إلى البنك بنقل مبلغ معين من حسابه إلى حساب آخر ليس إلا التمهيد لعملية النقل ذاتها والمكلف بها البنك الصادر له الأمر . ويلزم البنك بتنفيذ أمر عمليه مراعيًا في ذلك شروط الأمر مثل مراعاة تاريخ النقل الذي يرضيه العميل وقدر المبلغ المراد نقله والعملية واسم صاحب الحساب المحول إليه ، وعلى البنك التحقق بصفة خاصة من توقيع عميلة الأمر وإلا تحمل المسؤولية^(١) .

(١) فرسان ٧ سبتمبر ١٩٩٠ - المجلة الاجتماعية ١٩٩١ - ١٣٩ . قرار نص

تجاري ٢٧ فبراير ١٩٩٦ - المجلة القضائية ١٩٩٦ - ٣٠٧ مع تعليق كابريرك

وبير ٢٣٠٨ (=)

على أنه يجوز الاتفاق على إرجاء تنفيذ أوامر النقل الصادرة من الأمر أو المقدمة من المستفيد مباشرة إلى آخر اليوم لتنفيذها مع غيرها من الأوامر التي من نوعها والصادرة في ذات اليوم^(١).

وإذا لم ينفذ البنك أمر النقل في أول يوم عمل تال ليوم تقديمه اعتبر الأمر في حدود المقدار الذي لم ينفذ كلن لم يكن ويجب رده إلى من قدمه مقابل إيصال وإذا اتفق على مدة أطول من ذلك وجب ان يضاف أمر النفاذ الذي لم ينفذ إلى الأوامر التي تقدم في الأيام التالية خلال تلك المدة^(٢).

ولا يملك البنك رفض أمر عميله بالنقل للمصرفي إلى حسب آخر طالما كان حساب العميل دائماً ، بل ويكون مسئولاً عن التأخير غير العادي في تنفيذ أوامر عميله^(٣) وإذا تقدم أكثر من مستفيد في وقت واحد إلى البنك وكتبت قيمة الأوامر تفوق رصيد العميل الأمر ، كان على البنك مراعاة ترتيب تواريخ إصدارها . وإذا كانت جميعها تحمل تريحاً واحداً وجب تقسيم المقابل بينهم بنسبة حقوقهم ما لم يكن الرصيد مخصصاً للوفاء من قبل العميل لأحد هذه الأوامر . ولا يقاس الأمر هنا على حالة تقديم أكثر من مستفيد ، في حالة الشك بأن يدفع للبنك قيمة لشيك الأقل

(=) وسرى مسئولية البنك في حالة تنفيذ أمر تحويل مصرفي يحمل توقيعاً مزوراً على عميل البنك وذلك على غرار مسئولية البنك عن الوفاء بشيك مزور توقيع العميل فيه حيث يلتزم البنك بمصداقة التوقيعات على النماذج طرفه ويسير قضاء التقض الفرنسي على ذلك ٣٠ يناير ١٩٧٥ مجلة بنك ١٩٧٥ - ٣٧١ وبالمجلة الفصلية ١٩٧٥ - ١٥١ - مع تعليق كاترياك وبف لاج .

(١) للمادة (٣٣٤) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩

(٢) للمادة (٣٣٦) مجارى

(٣) باريس ١٠ نوفمبر ١٩٦٢ - J C P - ١٩٦٣ - ١٢١٦١١ - أيضاً جفادا

واستوفيه رقم ٣٤٩

مبلغاً لاختلاف الحكمة في كل منهما ، حيث انه في حالة البنك يفضل الوفاء بقيمة عدة شبكات تحفيصاً على السحب الذي يتعرض لعقوبة جنائية ، أما في حالة الامر بالنقل المصرفي فالمساواة بين المستفيدين تفضل . أما اذا تقدم كل مستفيد على حدة فعلى البنك تنفيذ كل أمر يصل اليه في حدود رصيد العميل الأمر . ولا حق للمستفيد التالي على منعه الرصيد ولو كان تاريخ امره سابق على امر المتقدم . ذلك ان الاسبقية تتحدد بتاريخ علم البنك بالأمر ما لم يكن هذا الأخير سبب السحب او متواطئ مع المستفيد الثاني . كما ليس للبنك طلب معرفه سبب النقل المصرفي ، فهي عملية قانونية مجردة^(١) . ويراعى أن عملية النقل لا تتوقف على صحة العملية القانونية المترتبة على النقل^(٢) وإذا كان العمل القانوني باطلاً يكون لمصدر الامر عميل البنك حق مطالبة المستفيد من الامر في استرداد المبلغ وهذا البطلان لا يمنع المستفيد من تلقي المبلغ الذي تم قيده بحساباته .

ثانياً تاريخ إنصاف عملية النقل المصرفي

٥٧٢- يتور التساؤل عن تاريخ إنصاف عملية النقل المصرفي لتحديد آثارها القانونية ، حيث يصدر الأمر من العميل إلى البنك الذي عليه تنفيذ عملية النقل لتحقيق الغرض منها ألا وهو وصول مبلغ الامر إلى حساب المستفيد ربطاً لاحتمال وجود أكثر من بنك فإن تحديد تاريخ إنصاف عملية

(١) وإن كان للأمر سبب في الترسه قبل المستفيد كان يكون مديناً له أو قصد هبه المبلغ له :

نقض مدني ٤ نوفمبر ١٩٨١ - لبنان للنقض - ١ - ٣٢٨ وباريس ١١ أبريل ١٩٩١ دالوز سيرى ١٩٩١ - ٦٣٤ مع تعليق ماران .

(٢) نقض تجاري ٢٢ يوليو ١٩٨٦ دالوز سيرى ١٩٨٧ - الملخص ١٩ ، مع تعليق فاسهر

النقل يكون أمراً هاماً لتحديد بداية الآثار القانونية على هذا النقل المصرفي. ويجب تحديد تاريخ إتمام عملية النقل المصرفي في أمور كثيرة ، إذ يتوقف على هذا التاريخ تحديد صحة الأمر بالتحويل أو بطلانه في قد يصدر الأمر قبل إفلاس العميل مصدر الأمر أو قبل إفلاس البنك ذاته ، كما قد يصدر بعد إفلاس أي منهم أو بعد صدور قرار حجر على العميل . كما يمكن في ضوء تحديد تاريخ إتمام النقل المصرفي تقرير حق مصدر الأمر في الرجوع في أمره من عدمه ، وما إذا كان يستطيع سحب شيك على هذا الرصيد ذاته أم يعتبر سحياً لشيك بنون رصيد

وقد تكون هناك مصلحة للبنك الصادر له الأمر في عدم تمام عملية النقل لكونه دائماً للعميل ويريد التمسك بالمقاصة في مواجهته إذ نشأت هذه العلاقات قبل إتمام التحويل . ومن المتفق عليه فقها^(١) وقضاء أن النقل للمصرفي يتم لحظة إجراء القيد بواسطة البنك في حساب المستفيد ، ففي هذا التاريخ يكون الوفاء قد تحقق^(٢).

وقد أخذ بذلك قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في المادة (١/٣٣٢) حيث تنص على أنه «يملك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه ويجوز للأمر الرجوع في أمر النقل إلى أن يتم هذا القيد» .

ففي تاريخ القيد في حساب المستفيد وذات المكان يكون الوفاء قد

(١) جفندا واستوفيه رقم ٢٤٦ .

(٢) ويلخذ تشريع التجارة الكويتي بذلك حيث تنص المادة ٣٥٨ على أن يملك المستفيد القيمة من وقت قيدها بالجانب الدائن من حسابه ويجوز للأمر الرجوع في أمر النقل إلى أن يتم هذا القيد .

تحقق . ولا صعوبة في هذا إذا كان التحويل المصرفي يتم في بنك واحد بين حسابين ذلك أن البنك يقوم بإجراء قيد مزدوج بما يفيد أن مبلغ النقل أصبح تحت تصرف المستفيد

والواقع أن المفروض هو التأشير بالقيد في حسابات الطرفين في وقت واحد ، ولكن إذا فرض وتم القيد في حساب الأمر دون المستفيد نتيجة خطأ البنك ، فإن هذا الأخير يتحمل كافة الأضرار التي تترتب على هذا الخطأ قبل المستفيد .

وإذا كان النقل المصرفي بين فرعين لبنك واحد ، فإنه وإن كان من المنطقي اعتبار عملية النقل تمت بمجرد قيد الأمر في الجانب المدين لحساب الأمر دون التوقف على قيده في الجانب الدائن للمستفيد لأن رضا الأمر يعتمد به لحظة إصداره الأمر وأن على البنك القيد فوراً عن طريق قروعه ، إلا أنه إزاء صراحة نص المادة (١/٣٣٢) سالف الذكر يعتد فقط بإجراء القيد فعلاً في الحساب المنقول إليه المبلغ باعتبار هذا التاريخ هو تاريخ إتمام عملية النقل المصرفي .

وبذا كل تنفيذ عملية التحويل المصرفي لا يتم في بنك واحد ، فإن تاريخ إتمام هذا التحويل هو أيضاً لحظة قيد البنك الثاني لهذه العملية في حساب المستفيد^(١) . وأشارت إلى ذلك صراحة المادة (١/٣٣٢) كما سبق القول .

(١) وهي كانت محكمة النقض الفرنسية قد ربطت بين هذا القيد وموافقة بنك المستفيد

مدني جلسة ١٩٣١/٦/١٦ - دالوز اليومية ١٩٣١ - ٤١٠ و ٧ فبراير ١٩٤٤

للـ J.C.P. ١٩٤٤ - ١١ - ٢٦٠٤

رابعاً حقوق الأمر والمستفيد من النقل المصرفي

١ المستفيد كامل الحق في رفض مبلغ النقل بحسابه

٥٧٣- يستطيع المستفيد من أمر النقل المصرفي إعلان اعتراضه على القيد . وفي هذه الحالة لا ينتج القيد أثره القانوني وبمك الأمر كامل حقوقه على مبلغ الأمر بمجرد إعلان المستفيد هذا الرفض .

ورفض المستفيد قد يكون رفضاً لكامل القيد منذ علمه^(١)، وقد يكون رفضه بسبب عدم كفاية مبلغ النقل المتفق عليه بينه وبين مدينه الصل الأمر . فإذا فرض وكان أمر النقل مقدماً من المستفيد نفسه مباشرة وكان مبلغ القيد أقل من الأمر الذي بيده كان له الحرية في رفض المقابل للنقص^(٢).

٢ حق الأمر في الرجوع في أمره وتبوء هذا الحق

٥٧٤- سبق أن أشرنا إلى أن عملية النقل المصرفي تتم بمجرد قيد المبلغ في حساب المستفيد ، وأن هذا الأخير يملك المبلغ منذ هذا التاريخ ما لم يرفض هذا القيد^(٣).

وبناء على ذلك ، إذا لم يتم التأشير بالقيد في حساب المستفيد فلا يدخل مبلغ النقل المصرفي ذمة المستفيد ، كذلك الشأن في حالة رفض

(١) وتشتط البنوك عادة في حالات النقل المصرفي أو أي إيداعات بنديه لعملائها موظفه للعمير المستفيد حيث يحشى أن تنقل مبالغ نقدية لأشخاص لا علم لهم بها مهرباً من مصادر هذه الأموال أو الإساءة إلى المستفيد منها لإثبات تورطه في واقعة ما دون وجه حق

(٢) راجع المادة (٢/٣٣٥) تجاري

(٣) راجع المادة (١/٢٣٢) تجاري .

المستفيد هذا القيد . ويترتب على ذلك أن مبلغ النقل يظل على ملك الأمر
يستطيع التصرف فيه بكامل صور التصرف ، فيستطيع مصدر الأمر سحب
أمره ، كما يستطيع دائنوه حجز على هذا المبلغ . وقد أشارت إلى ذلك
صرحة المادة (١/٣٣٢) بقولها «١- يملك المستفيد للقيمة محل النقل
المصرفي من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه ويجوز للأمر
الرجوع في أمر النقل إلى أن يتم هذا القيد».

ويكون للأمر ذات الحقوق على المبلغ في حالة الرصيد الناقص إذا
رفض البنك قيده لحساب المستفيد أو رفض هذا الأخير قبول قيد الرصيد
للتناقص عن مبلغ أمر النقل بحسابه^(١).

ب- وطالما أن حق العميل الأمر على مبلغ النقل يظل قائما حتى
قيده بحساب المستفيد ، فإن ضمنت هذا الدين وملحقته تظل له إلى أن
يتم القيد فعلا بحسابات المستفيد الدائن . وأشارت إلى هذا لحكم المادة
(٣٣٢) تجارى بقولها: «يبقى للدين لدى صدر أمر النقل وفاء له قلما
بتأميناته وملحقته إلى أن تقيد القيمة فعلا في الجانب الدائن من حساب
المستفيد» .

على أنه إذا اتفق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل
المصرفي إلى البنك فلا يجوز للعميل الأمر الرجوع في أمره ، ذلك أن علمه
بالنقل عن طريق تسلمه الأمر شخصيا^(٢)، يجعل له حقا عليه يعادل القيد
بدفتر البنك . بمعنى أن عملية القيد تصبح الشكل المادي فقط لنقل ثم فعلا

(١) وفي ذلك تنص المادة (٣/٣٣٥) تجارى على أنه :

«ويبقى للأمر بالنقل حق التصرف في المقابل للتناقص إذا رفض البنك تنفيذ الأمر أو
رفض المستفيد قيد المقابل للتناقص لحسابه»

(٢) المادة (٣/٣٣٥)

بكتابه الامر ووصوله إلى علم المستفيد ، على أنه يجوز أن يتفق بين الامر والمستفيد ، على خلاف ذلك . ويجب في هذا الخصوص مراعاة حالة شهر إفلاس المستفيد وقد أشارت إلى حالة تسلم المستفيد لأمر النقل المصرفي وأثره على حق الأمر في الرجوع في أمره المادة (٣٣٢/٢) بقولها « وإذا اتفق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك ، فلا يجوز للأمر الرجوع في الأمر ، وذلك مع مراعاة ما تقضى به المادة ٣٣٧ من هذا القانون » .

وإذا فرض وكان مبلغ النقل المصرفي طرف بنك للعيل أقل من القيمة المذكورة في الأمر ، أى أن يكون رصيد الأمر أقل من قيمة الأمر ، وكان الأمر موجهًا من الأمر بالنس ، جاز للبنك قيد الرصيد الناقص أو أن يرفض تنفيذ الأمر . وفي هذه الحالة يلتزم البنك بمخاطر عميله الأمر برفضه في أقرب وقت . وأشارت ذلك إلى المادة (٣٣٥/١) تجرى بقولها «إذا كان مقابل الوفاء بأمر النقل أقل من القيمة المذكورة في هذا الأمر وكان الأمر موجهًا من الأمر بالنقل جاز للبنك أن يرفض تنفيذ الأمر على أن يخطر الأمر بذلك دون إبطاء» .

وإذا كان أمر النقل مقدمًا من المستفيد مباشرة ، قيد البنك لحسابه المقابل الناقص ما لم يرفض المستفيد ذلك وعلى البنك أن يوضح على أمر النقل بقيد المقابل الناقص أو بالرفض الصادر من المستفيد

هذا وكما سبق القول ، يبقم للأمر بالنقل كامل الحرية في التصرف في الرصيد الناقص إذا رفض البنك تنفيذ الأمر أو رفض المستفيد قيد الرصيد الناقص في حسابه^(١) .

(١) المادة (٣٣٥/٢)

أثر شهر إفلاس كل من الأمر والمستفيد على انتقال المصرفي

٥٧٥- إذا صدر حكم بشهر إفلاس الأمر ، فإنه يثور السؤال عن أثر ذلك على أوامره بالنقل للمصرفي من حسابه إلى حساب شخص آخر . والمستقر عليه أن شهر إفلاس الأمر لا أثر له على أوامر للنقل للمصرفي الصادرة منه طالما قدمت إلى البنك قبل تاريخ حكم الإفلاس وقد أخذ قانون السحارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩١ بهذا الحكم بالمادة (٢/٣٣٧) حيث نص على أنه « ٢ - ولا يحول شهر إفلاس الأمر دون تنفيذ وأمر النقل متى أصدره إذا قدمت إلى البنك قبل تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس » .

ومقتضى ما سبق أنه إذا أصدر المدين الأمر أمراً بنقل مصرفي ولم يصل بعد هذا الأمر إلى البنك من قبل المستفيد ، فإن تقديم هذا الأخير الأمر إلى البنك بعد صدور حكم شهر إفلاس الأمر لا يجعل له حفا على هذا المقابل . بمعنى أنه على أمين التغطية الاعتراض على الأمر ومنع تنفيذه ، ولو كان تاريخ الأمر سابقاً على شهر إفلاس المدين الأمر .

ويقدم الاعتراض على القيد - سواء من قبل أمين التغطية أو كل ذي مصلحة - إلى الفرع أو البنك الذي يوجد به حساب المستفيد وذلك في حاله النقل للمصرفي الذي يتم بين هرعين لبنك واحد أو بين بنكين مختلفين^(١) .

٢- وإذا صدر حكم بشهر إفلاس المستفيد جاز للأمر أن يعترض على تنفيذ أمر النقل ولو تسلمه المستفيد بحسه (المادة ١/٣٣٧) . وأساس ذلك في الواقع أن صدور حكم بشهر إفلاس المستفيد يمنع الوفاء له طبقاً

(١) راجع المادة (٣٣٠) تجرى

لتقواعد العامة للإفلاس^(١).

سادسا آثار النقل المصرفي

٥٧٦- يستأ عن عملية النقل المصرفي وإتمامها بالقيد في حساب المستفيد بواسطة البنك عدة آثار نشير إليها .

١- نقص رصيد العميل الأمر

٥٧٧- يترتب على إصدار العميل أمره إلى البنك بإجراء نقل مصرفي من حسابه لحساب آخر ، نقص رصيد العميل طرف هذا البنك بالقدر الذي أمر بنقله لحساب المحول إليه . ويتم هذا النقص بمجرد القيد في حساب العميل الأمر بما يقيد تحويل المبلغ . وإذا كان لدى العميل المستفيد على هذا المبلغ لا يتأكد إلا لحظة قيده في حسابه ، إلا أن القضاء الفرنسي يرى أنه من الناحية الفعلية يفقد العميل السيطرة على هذا المبلغ ويهـ مع عليه الرجوع فيه^(٢)، وإن كان النقل لا يتم إلا بالقيد في حساب المستفيد كما سبق القول .

وإذا فرض ولم يتم النقل بالقيد في حساب المستفيد لأي سبب كان ، كما إذا رفضه المستفيد ، فإن المبلغ يعد إلى حساب العميل الأمر .

وفي حالة خطأ البنك في تنفيذ أمر عميله الأمر كما إذا قام بعملية تحويل إلى المستفيد بقدر مبلغ النقل دون وجود رصيد لعميله أو كان هذا

(١) في هذا الخصوص مؤلف الموجد في أحكام الإفلاس . طبعة ٢٠٠٣ دار النهضة العربية

(٢) بعض تجاري ٢٦ يناير ١٩٨٢ - دالوز ميرى ١٩٨٢ - ٤٦٩ Informations Rapides مع تعليق فسير وبالمجلة العصرية ١٩٨٤ - ١٢٩ مع تعليق كابريراك ونيسيه

الرصيد جزئياً غير كاف لتكامل مبلغ النقل ، فلا يملك البنك الرجوع على المستفيد بالقدر غير المعطى وإنما يرجع على عميله حيث يد فى حكم المقرض بالنسبة لهذا الأخير ويكون للبنك أن يستوفى ما يبادل ما قام بدفعه من جانب دون أن يكون له الحق فى شطب القيد الذى تم لصالح المستفيد ، ذلك لأن هذا الأخير يعتبر صاحب حق على هذا المبلغ بمجرد النقل المصرفى بالقيد بحسابه .

وإذا فرض وأخطأ البنك بتحويله لمبلغ للنقل المصرفى طبقاً لتعليمات العميل الأمر كما إذا نقل مبلغاً يزيد على أمر عميله فلهذا الرجوع على المستفيد بدعوى دفع غير المستحق . ويعتبر القضاء الفرنسى مستقراً على ذلك^(١).

٢ براءة ذمة العميل الأمر فى مواجهة المستفيد

٥٧٨- يترتب على إتمام النقل المصرفى براءة ذمة العميل الأمر فى مواجهة المستفيد فالنقل المصرفى يعتبر بمثابة الوفاء النقدي للمستفيد ، إذ ينشأ لهذا الأخير فى مواجهة البنك الحق فى تلقى قيمة المبلغ المحوّل إليه بمجرد إتمام القيد فى حسابه^(٢) ولذلك يطلق الفقه والقضاء على

(١) نقص تجارى ١٠ يناير ١٩٩٥ - المجلة الفصلية ١٩٩٥ - ٨١٦ مع تعليق كابرانك . و ١٧ يوليو ١٩٩٠ - دالوز سيرى ١٩٩٢ الملخص ٢١ مع تعليق فاسير ريبير رقم ٢٣١٠

على خطأ البنك قد يؤدى إلى حرمانه من دعوى الاسترداد فى بعض الحالات . باريس ١٥ فبراير ١٩٩٠ - دالوز سيرى ١٩٩٢ - الملخص ٢٤ مع تعليق فاسير

(٢) ويعتبر القضاء الفرنسى مستقراً على ذلك - نقص ٢٩ نوفمبر ١٩٥١ - اللبائن المدس ١١١ ، ٢٧٨

عملية النقل المصرفي عبارة نقود قيدية Monnaie Scripturale وذلك بوصفها بمثابة تسليم مادي لمبالغ من النقود .

٣ - تملك المستفيد لمبلغ العمل المصرفي

٥٧٩- يترتب على إتمام عملية النقل المصرفي بالتقيد في حساب المستفيد تملك هذا الأخير للمبلغ محل النقل المصرفي فور هذا التقيد بحسابه. ويكون للمستفيد منذ هذه اللحظة حق ملكية عليه يستطيع الصرف فيه بكامل أوجه للتصرف^(١). بمعنى أن للمستفيد حق دائية في مواجهة البنك . وثنيتها على ذلك بحق لدائن المستفيد لحجز على المبلغ محل عملية النقل المصرفي منذ لحظة هذا القيد .

٤ - للمستفيد حق مباشر مجرد في مواجهة البنك

٥٨٠- يتولد عن إتمام عملية النقل المصرفي حق للمستفيد على مبلغ التحويل في مواجهة البنك ، وهذا الحق يعد مستقلا عن العلاقة بين المستفيد والعميل الأمر والتي يحكمها علاقات سابقة بينهما والتي على أساسها أصدر العميل الأمر أمره بالنقل .

فإذا فرض وكان العميل الأمر مدين بمبلغ للمستفيد نتيجة عقد قرض بينهما وكان العميل ناقص الأهلية وقت إبرام عقد القرض ، أو شطب رصاعه عيب من عيوب الرضاء، فإن للمستفيد حق على المبلغ بعد قيده

(١) بقص مدني ٢٣ نوفمبر ١٩٩٦ - بلتن للنقص - ١ - ٢٢٩ - دالوز ميري

١٩٩٤ ٢٧ مع تعليق مزار - وحكم بأن للمستفيد حق الملكية على المبلغ

بمجرد تسليم البنك للمبلغ لحساب المستفيد دون لانتظار لمدة أخرى بقص

تجاري ٢٧ يونيو ١٩٩٥ - بلتن البقص المدني - ٤ - ١٢٩ - والمجلة الفصلية

١٩٩٥ - ٨٢١ دالوز ١٩٩٦ - الملخص ١١٤

بحسابه في مواجهة البنك ويستطيع مطالبة هذا الأخير به دون أن يكون لتقص أهلية العميل أثر في هذه العلاقة . على أن ذلك لا يمنع من رجوع العميل الأمر على المستفيد بعد ذلك طبقاً للقواعد العامة .

ولما كانت العلاقة بين العميل والبنك منفصلة عن العلاقة بين المستفيد والبنك المقيد به حساباً ، فإنه يترتب على إتمام عملية النقل عدم جواز امتناع البنك عن تسليم المبلغ للمستفيد على أساس دفع أمره بها عليه ، بل إن البنك ذاته لا يستطيع أن يدفع في مواجهة المستفيد بما يملكه من نفوذ قبل عميله ، ذلك أنه لا أثر للعلاقات بين العميل الأمر والبنك على حق المستفيد المباشر والمجرد الذي ينشأ بمجرد القيد في حسابه بالمبلغ .

سابعاً الطبيعة القانونية لعملية النقل المصرفي

٥٨٩- قيلت عدة نظريات لوضع أساس قانوني لعملية النقل المصرفي ، فقيل أن هذه العملية تعد بمثابة حوالة حق أو إثابة ناقصة . وفي نظر بعض آخر من الفقه قيل أنها عملية مؤسسة على تفويض كامل *Délégation parfaite* تتضمن التجديد للالتزام باعتبار معطى الأمر هو المفوض *délégant* بدعوى فيه البنك متلقى التفويض *délégué* بأن يدفع مبلغاً معيناً للمستفيد من النقل المصرفي وهو الصادر لصالحه التفويض *déléguataire* . ورأى أصحاب هذا الرأي أنه بناء على التفويض يتخلص الأمر من التزامه بناء على أمره في مواجهة المستفيد وتبرأ ذمته في مواجهة هذا الأخير طالما لم يرفضه .

والواقع أن هذا التحليل غير مقبول لأن البنك يلتزم في مواجهة المستفيد باعتباره مديناً لهذا الأخير بواقعة القيد في حسابه بالمبلغ كما لو

كان قد تلقى المبلغ كموديعة من المستفيد نفسه دون دخل من الأمر ، فالسبب القانوني لحق المستفيد هو القيد وليس الأمر بالنقل المصرفي حيث يترتب القيد 'inscription' للمستفيد كدائن الحق المباشر على المبلغ . وإذا كانت عملية النقل تتم على مرحلتين وأن الناقية وهي القيد بحساب المستفيد نتيجة للأمر إلا أن كل عملية منهم موجهة إلى شخصين مختلفين ولا يشكل تتبعهما وحدة قانونية *union juridique* ^(١).

هذا بالإضافة إلى أن فكرة التفويض لا محل لها إذا كان الأمر لذات الشخص وبدات البنك أو كان المستفيد هو نفس الأمر والنقل في بنك آخر والواقع أنه لا مجال للبحث في ظل القانون المدني أو بظافه لأن بنك المستفيد ليس مديناً لمعطى الأمر ، ذلك أن حقيقة وجوه ما يتم - وفق ما يراه الفقه الحديث والقضاء - أن النقل المصرفي بعد عملية مدبة تعادل عملية تسليم النقود ولذلك أطلق عليها بحق أنها نقود قيدية بمعنى أنها وسيلة أو طريق لنقل النقود بطريق القيد ، فالنقل المصرفي وسيلة حديثة لنقل النقود بدلاً من التسليم المادي ^(٢).

وبمعنى آخر يعتبر أن المستفيد من الأمر قد تسلم بواقعة القيد في حسابه النقود حقيقة وفعلاً من مدينه العميل الأمر بمجرد القيد ، غاية الأمر أن القيد عملية معنوية يعبرها العرف المصرفي والتشريعات الحديثة ، ظهرت بدلاً من التسليم الفعلي للنقود ، فالنقل المصرفي هو وضع

(١) راجع ردبير في شرح النظريات في هذا الخصوص ٢٣٠٩

(٢) جفندا واستوفاه . ٢٣٩ و ٢٤٢ - الفقرة الأولى من ١٢ يوليو ١٩٦٦

دالوز القانونية ٦١٤ مع تعليق جفندا

مال قيدي la remise d'une monnaie scripturale
ويأخذ القضاء بذلك^(١) ، كما يعتبر القضاء أن عملية النقل تمت في مكان
حساب المستفيد^(٢).

(١) باريس ٣١ يناير ١٩٨٦ - للمجلة الفصلية ١٩٨٦ - ٤١٨ مع تعليق كيرياك
وتيسيه

(٢) مجلس تجاري ٧ فبراير ١٩٤٤ J.C.P ١٩٤٤ ٢ ٢٣٠٤ مع تعليق
تورنوف .

جلسة ٢٩ فبراير ١٩٦٧ - بلتن ٣ - ٧٩ .

الفصل السابع

عقد فتح الاعتماد

تمهيد وتعريف

٥٨٢- ينشأ فتح الاعتماد بين كل من البنك والعميل بعقد يبرم بينهما يلتزم بمقتضاه البنك أن يضع تحت تصرف عمليه أو شخص آخر يحدده هذا العميل مبلغاً من النقود خلال مدة معينة . ويحق للعميل (أو الغير) بمقتضى هذا العقد سحب هذا المبلغ سواء دفعة واحدة أو على دفعات مع التزام العميل بدفع العمولة والتعاقد المتفق عليه ورد المبالغ التي وضعت تحت تصرفه في الميعاد المحدد .

وعقد فتح الاعتماد قد يكون علانياً أى بسيطاً *crédit simple* . وهو الذى ينشئ علاقة مباشرة تنحصر بين العميل والبنك فالعميل للتاجر يستخدم هذه المبالغ للوفاء بما عليه من التزامات قبل دافعه بعداً عن علاقته بالبنك .

وعرفت الاعتماد العادى أو البسيط المادة (٢٣٨) تجرى بقولها «١- الاعتماد العادى عقد يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع فى حدود مبلغ معين . ٢- ويفتح الاعتماد لمدة معينة أو غير معينة».

كما قد يكون الاعتماد بطريق المستندات ويطلق عليه الاعتماد المستندى *Le crédit documentaire* ، وهو الذى يلتزم فيه البنك ، ليس فى مواجهة العميل المعاهد بل فى مواجهة المستفيد بوصف مبلغ نقدى تحت تصرفه وتظهر قلادة عقد الاعتماد المستندى فى العقود التى تتم فى العلاقات التجارية الدولية والبيع البحرية كما سنرى .

وعرفت الاعتماد المستندي المادة (١/٣٤١) تجرى بقولها
«١- الاعتماد المستندي عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح الاعتماد بناء على
طلب أحد عملائه (ويسمى الأمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد)
بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل» .

تقسيم

٥٨٣- عالج المشرع التجاري لأول مرة عقد فتح الاعتماد سواء
العادي أو المستندي بالمواد من (٢٣٨ إلى ٢٥٠) ضمن أحكام الباب الثالث
الخاص بعمليات البنوك .

وسوف نتناول دراسة أحكام عقد فتح الاعتماد العادي والمستندي
كل في مبحث مستقل.

المبحث الأول

عقد فتح الاعتماد العادي

تمهيد

٥٨٤- عقد فتح الاعتماد العادي أو البسيط يبرم بين البنك وعميله
المستفيد يلتزم البنك بمقتضاه أن يضع تحت تصرف عميله وسائل دفع في
حدود مبلغ معين خلال أجل معين أو غير معين . ويتم عقد الاعتماد بين
البنك والعميل بمجرد التراضي دون شكل معين . فهو من العقود الرضائية
التي يتم بمجرد توافق الإرادتين . وقد يتم هذا العقد كتابة كما هو الوضع
الغالب في عمليات البنوك مع عملائها ، أو يتم بطريق المراسلات بين
طرفيه أي كانت طبيعة المراسلات تقليدية أو تكنولوجية حديثة . والكتابة
ليست شرط صحة أو شرطاً لإثبات العقد كما سبق القول ويخضع عقد

فتح الاعتماد للأحكام العامة للعقود^(١).

ويتضمن الاتفاق بفتح الاعتماد تحديد المبلغ المفتوح به الاعتماد وطريقة سحب العميل لهذا الاعتماد كما ينصمن العقد بين العميل والبنك تحديد العمولة التي يتقاضاها البنك مقابل فتح الاعتماد ، على أنه يجوز ألا يشترط البنك دفع عمولة ، وإذا لم يتفق في عقد فتح الاعتماد على التزام العميل بدفع العمولة ، فلا التزم عليه بذلك . وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض بأن منط الالتزام بالعمولة أن يكون هناك اتفاق صريح بين الطرفين على أدائها . وأن محض إرادة البنك منفرداً لا ينشئ التزاماً على الطرف الآخر^(٢) . كما يتضمن العقد تحديد سعر العائد المستحق للبنك على المبالغ المخصصة للاعتماد والتي يقوم العميل بسحبها وفقاً للشروط المتفق عليها

ويلاحظ في هذا الخصوص أن العمولة *La commission* تختلف عن العائد *L'intérêt* ، ذلك أن العمولة إذا اتفق عليها تستحق للبنك

(١) جفلاً واستوفيه ، المرجع السابق رقم ٣٦٤ و ٣٦٥ و ٦٢١ . علم أن محكمة النقض الفرنسية قررت وهي بعد قضية نوافر الرصيد لأحد لشركات ، أن الاعتماد ينشأ بالكتابة ٢٢٠ يناير . J.C.P. - ١٩١٧٤ - ٤ - ٨٤ وينفذ للعقد ذلك القضاء .

وفي شأى الالتزام الزوج بالأموال المشتركة للزوجين في مواجهة البنك بشرط القضاء موافقة الزوج صراحة على ما أبرمه الزوج الآخر من قروض أو اعتماد :
نقض مدني جلسة ١٩٩٩/٦/٦ - J.C.P. - ١٩٩٩ - ٤ - ٢٦٢٢ - جفلاً واستوفيه ٣٦٨ - ١

(٢) طعن رقم ١٠١ لسنة ٦٤ في جلسة ٢٠٠١/٥/٧

المستحدث من المبادئ التي قررها محكمة النقض في المواد التجارية والصرايب من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠ حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠١

سواء قام العميل بسحب المبالغ المخصصة له لم يحم بسحبها ، فهي مقابل عملية فتح الاعتماد فقط أي مقابل البنك تخصيص مبلغ معين لصالح المتعاقد . أما العائد فهو النسبة المتفق عليها لتصرف على المبالغ التي تسحب فعلاً من الاعتماد المخصص بواسطة العميل.

وعقد فتح الاعتماد يختلف عن عقد القرض السابق شرحه ، ففي عقد القرض يتمثل التزام البنك في مجرد تسليم العميل المبلغ من المال المتفق عليه . أما في عقد فتح اعتماد فإن التزام البنك يتمثل في وضع مبلغ معين تحت تصرف العميل ويكون لهذا الأخير الحرية في الإفادة من هذا الاعتماد أو عدم الإفادة منه . فهو من العقود الملزمة لجانب واحد obligation unilatérale^(١).

وقد يشترط البنك ضماناً لعقد فتح الحساب تقرير رهن أو كفالة ، عند موافقته على فتح الاعتماد ليضمن الوفاء بالمبالغ التي اعتمدت للعميل. والكفالة في عقد فتح الاعتماد لا تضمن إلا إلتزامات العميل التي تنشأ عن تنفيذ هذا العقد وحده ولا تمتد إلى الإلتزامات التي تنشأ في ذمة العميل قبل فتح الاعتماد أو بالمخالفة لشروطه^(٢)

(١) على أنه إذا كان عقد فتح الاعتماد مصحوباً بحساب جاري ، فإنه يصبح عقداً ملزماً لطرفيه حيث يلزم عميل البنك بصب عملياته داخل الحساب الجاري ، في هذا الخصوص : ريبير رقم ٢٣٢٥ ، ٢٣٧٨ .

(٢) طعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٧ في جلسة ١٩٨٢/٢/٢٩ - السنة ٢٣ ص ٢٦٨
وجاء بحجتيات الحكم المشار إليه « أن كفالة الطاعن التضامنية تنصب على تنفيذ هذا العقد (عقد فتح الاعتماد بحساب جاري) بكافة مسئولياته قبل وبعد ميعاد الاستعقال وفي نتيجة الحساب الجاري المفتوح يختص هذا العقد . كانت الكفالة في عقد فتح الاعتماد لا تضمن إلا الإلتزامات الناشئة عن تنفيذ هذا العقد وحده (=)

ويعتبر عقد فتح الاعتماد قائماً على الاعتبار الشخصي *intuitus personae* ، ف شخصية العميل لها اثر في التعاقد . حتى لو كن الاعتماد مصحوباً بتأمين عيني . وبناء على ذلك يستطيع البنك قسح العقد من جانبه إذا ما أفلس المستفيد أو توفي أو صدر منه خطأ جسيم عند استعماله الاعتماد كما لا يجوز للعميل من جهة أخرى ، أن ينزل لشخص آخر عن الاعتماد المفتوح له إلا إذا اتفق على غير ذلك .

تقسيم

٥٨٥- سوف نشير في هذا الخصوص إلى تجارية عقد فتح الاعتماد العادي والالتزامات التي تنشأ في دمة طرفيه في ضوء أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩

أولاً تجارية عقد فتح الاعتماد

٥٨٦- يعتبر عقد فتح الاعتماد عقداً تجارياً بالنسبة للبنك دائماً وذلك طبقاً لحكم المادة الخامسة من قانون التجارة . أما بالنسبة للعميل فتتوقف تجارية العقد على ما إذا كان تاجراً وتعلق الاعتماد بأعمال تجارته وذلك تطبيقاً لحكم المادة (١،٨) من قانون التجارة مع الأخذ في الاعتبار

(=) ولا تمكّد إلى الالتزامات التي تنشأ في دمة قبل فتح الاعتماد لو بعده أو مخالفه لشروطه لما كان ذلك وكان للحكم المطعون فيه لم يستظهر أن العقد الذي كلفه طاعن قد أجاز لأي من المطعون عليهما الأول والثاني، إجراء تحويل لديون من اعتمادات أخرى إلى ذلك العقد المكفول ، ولم تستجب المحكمة إلى ما تمسك به الطاعن من التزام المطعون عليه الأول بتقديم حساب بالتابع التي سحبها المطعون عليه الثاني من الاعتماد المكفول سلف البيان أو ندب خبري يبين ذلك قبل الحكم بكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التطبيق .

(١) ريبير رقم ٢٣٢٥

حكم المادة (٢/٨) والتي تعتبر كل عمل يقوم به التاجر يعد متعلقاً بتجارته ما لم يثبت غير ذلك .

ووفقاً للتكريم العشر إليه يمكن إثبات عقد فتح الاعتماد بكافة طرق الإثبات في مواجهة البنك^(١) أما في مواجهة العميل فالبنك يتقيد بطرق الإثبات المدنية إذا كان العمل من جانبه مننياً . فيجوز للعميل إثبات قبول البنك بفتح اعتماد لصالحه وأن رفض البنك اللاحق لهذه الموافقة يمثل تعمداً وتصفاً خطأ بسبب مسئولية البنك . ويكون للعميل إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات ، ويسير للقضاء الفرنسي على ذلك^(٢).

والواقع أن هذا المبدأ لا يؤدي إلى حل مشاكل إثبات موافقة البنك حيث قد لا يوجد سند مكتوب يسهل للعميل إثبات العلاقة مع البنك بوجود موافقة على فتح اعتماد وقدره ومدة . وينجا القضاء الفرنسي إلى واقع كل قضية على حدة بطرقها^(٣) . ويتخذ القضاء أحياناً من واقعة جديد البنك للتسهيلات الائتمانية خلال مدة معينة مثبتة لإشياء إرادة البنك بالموافقة

(١) وحكم بأن الإثبات في المواد التجارية وجوب اتباع قواعده في التعاقد بين تاجرين لأعمال تجارية وس تخلف ذلك مؤداه وجوب اتباع قواعد الإثبات في أموال المدنية على من كان التصرف مدنيا بالنسبة له وقواعد الإثبات في المواد لتجارية لمن كان التصرف تجارياً بالنسبة له

الطعن رقم ٢٤ لسنة ٧٠ في جلسة ٢٢/٦/٢٠٠١ وجلسة ١٨/٥/١٩٩١ لسنة ٤٨ ج - ١ ص ٧٤٩ .

(٢) رين ٤ مايو ١٩٧٦ - دالور سيرى ١٩٧٧ I. R - ١٨٩ ، واكس ٣١ مارس ١٩٧٨ - المجلة الفصلية ١٩٧٨ - ١٤٨ مع تعليق كاهرياك وريف لاج أيضاً جلد ١ واستوفيه رقم ٣٦٣ و ٣٦٤

(٣) بقص تجارى ٢ يوليو ١٩٩٢ - بلان لنقض - ٤ - ٢١٢ - ريبير ٢٣٧١

على فتح الاعتماد لعميله^(١).

وحكم بمسئولية البنك لم تعيب من أضرار لعميله بسبب رفضه الاستمرار في منح عميله لثمة دوت مير^(٢)

فانياً التزامات التي تترتب على فتح الاعتماد

١ - بالمسبة للبنك

أ - الاعتماد بمدة المدة

٥٨٧- إذا فتح الاعتماد لمدة معينة ، فلا يجوز للبنك الغوّه قبل انقضاء هذه المدة بمعنى التزام البنك بما تم الاتفاق عليه واحترام المدة التي يحق للعميل خلالها الإفادة من الاعتماد . ولا ينتهي الاعتماد محدد المدة بانتهاء مدته إذا بين وجود موافقة صمنية على تجديده كما إذا

(١) باريس ١٤ مارس ١٩٨٥ - بنك - ٨٥٥ مع تعليق ريف لاج ، باريس ١٣/٧/١٩٨٩ - لجازيت ١٩٨٩ - ٢ - ٨٦٧ - وجلسة ١٩٨٩/٩/٢٦ - الجازيت ١٩٩٠ .

قرار نقض تجاري ١٩٩٢/٩/٣٠ - بلان للنقص - ٤ - ٢٥١ .
وفي غيب دليل كتبي في شأن تحديد قدر الاعتماد وإمكانية تجديده بموافقات مسبقة من البنك خلال مدة معينة :

نقض تجاري ١٦ يناير ١٩٩٠ - بنك - ١٩٩٠ - ٥٣٨ مع تعليق ريف لاج ونقص تجاري ١٤ يناير ١٩٩٢ - بلان للنقص ٤ - ١١ ، و ٢٩ نوفمبر ١٩٩٣ بلان للنقص ٢٦٩ .

(٢) نقص تجاري ١٣ يناير ١٩٨٧ - دالور ميرى ١٩٨٧ - R. J. D. A. و ٢ أكتوبر ١٩٩٠ و ديسمبر ١٩٩٠ - مجلة قانون الأعمال R. J. D. A. ١٩٩١ ، ٥٦ و ١٣٠ - مجلة ٥ مارس ١٩٩٦ ، المجلة الفصلية ١٩٩٦ - ٧٠ مع تعليق كيريك ، ريبير ٢٣٨٠

استمر الطرفان على تنفيذه ، ويصبح عقداً غير محدد المدة ، ويعتبر القضاء مستقراً على ذلك^(١)، على أنه إذا كانت القاعدة انتهاء العقد بانتهاء مدته ، فبأنه يحق للبنك إلغاء الاعتماد ولو لم تنته مدته إذا توفى العميل أو صدر حكم بالحجر عليه أو توقف عن الدفع ولو لم يصدر حكم بشهر إفلاسه ، بل ولو لم يصدر من العميل خطأ جسيم عند استعماله الاعتماد و أساس هذا الحق للبنك هو أن عقد فتح الاعتماد من العقود المؤسسه على الاعتبار الشخصي.

وقد أشارت إلى القاعدة العامة والاستثناء بالنسبة لمدى حق البنك في إلغاء الاعتماد رغم عدم انتهاء مدته المادة (٣٤٠) تجاري ، حيث تنص على أنه «إذا فتح الاعتماد لمدة معينة فلا يجوز للبنك إلغاؤه قبل انقضاء هذه المدة إلا في حالة وفاة المستفيد أو الحجر عليه أو توقفه عن الدفع ولو لم يصدر حكم بشهر إفلاسه أو صدر خطأ جسيم منه في استعمال الاعتماد»

والجدي من عبارة نص المادة (٣٤٠) سالف الذكر أن البنك مقيد بالحالات المحددة إذا ما رغب في إلغاء الاعتماد قبل انتهاء مدته دون غيرها وهي حالة وفاة العميل أو الحجر عليه أو توقفه عن دفع ديون ملزم بها ولو لم تتعلق بالاعتماد محل العقد مع البنك خلال المدة المحددة ، ولا يشترط صدور حكم بالإفلاس على العميل أو ارتكاب العميل خطأ جسيم في استعماله الاعتماد خلال مدته .

(١) بقص ملبي - الدائرة الاولى - ١٩٩٧، ٢/١١ و ١٩٩٧، ١٠/٢٨ - لور ١٩٩٨

ويترتب على ذلك عدم إمكانية البنك لإلغاء الاعتماد في غير الحالات المحددة للمشتار إليها رغم ابتناء هذا العقد على الاعتبار الشخصي . والواقع أن هذا التحديد يكون مفيداً للواقع العملي لمنع تعنت البنوك وتهديدها لمصلاحيها بوقف الاعتماد بعد الموافقة عليه خلال مدة معينة.

على أنه من جانب آخر ، نرى تصف المشرع في منح البنك حق إلغاء الاعتماد لمجرد توقف العميل عن دفع ديون عليه دون تعليق أو إشترط ذلك على صدور حكم بشهر الإفلاس ، إذ قد يكون توقف العميل عن ديس نتيجة منازعة جارية بشأنه ، فيكون إلغاء الاعتماد مجحف وضار بمصالح العميل خاصة إذا كان تاجراً وهو للوضع الغالب .

ب . الاعتماد غير محدد المدة

٥٨٨- إذا فتح الاعتماد لمدة غير محددة جاز لأي طرف ، بشرط الإخطار للطرف الآخر ، إلغائه في كل وقت طبق للقواعد العامة . ويشترط المشرع للتجاري على البنك عند رغبته في إلغاء الاعتماد إخطار المستفيد قبل للميعاد الذي يعينه البنك للإلغاء بمشرة أيام على الأقل ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك (المادة ١/٣٣٩)

وبذلك لا يعتبر البنك حراً في وقت إلغاء الاعتماد غير محدد المدة إذ عليه قيد لفاعلية رغبته ، هذا القيد هو الإخطار للعميل برغبته البنك في الإلغاء . ك يشترط أن يعلن العميل برغبة البنك بهذا الإخطار بمدة تسبق قرار الإلغاء بمشرة أيام . وقصد المشرع من ذلك عدم مفاجأة العميل بالإلغاء بعد اتخاذ الإجراءات لإقامة مشروعته أو ما يخصص الاعتماد من أجله . فتكون هذه المدة ليتكبر أموره على أن مدة العشرة أيام يمكن الاتفاق على خلافها سواء بالزيادة أو النقصان .

وتصديقاً لذلك إذا لم يصل الإخطار للعميل أو كانت المدة المتبقية أقل من عشرة أيام لتاريخ إلغاء البنك للاعتماد ، وأصاب العميل ضرراً بسبب الإلغاء إلزام البنك بتعويضه . بل إننا نرى إلزام البنك بتعويض عميله وانهقد مسؤوليته في حالة الإلغاء التام من قبل البنك سواء قام بإخطار عميله أم لم يقدم بالإخطار حيث يجب ألا يمس البنك استخدام حقه في إنهاء عقد الاعتماد غير محدد المدة وأن يستند في ذلك إلى سبب جدى أو أدلة قاطعة . خاصة إذا كان العميل تاجراً^(١) ويأخذ للقضاء الفرنسى بذلك .

(١) محكمة دريان ١٩٧١/١٠/٢٦ ال J. C. P. ١٩٧٢ - ١١ - ١٧٠٨٢ مع تعليق استوفيه . وفي أحكام أخرى - جفلا واستوفيه ٣٨٩ .

وفي العقد غير محدد المدة واعتبر البنك مخطئاً عند عدم إخطار عميله بإلغاء الاعتماد خلال مدة معقولة دون سبب جدى ، نفس تجرى ١٣ يناير ١٩٨٧ - دالوز ١٩٨٧ - جفلا واستوفيه ٣٨٥ .

وطبقاً لقانون البنوك الفرنسى لسنة ١٩٨٤ (م ٦٠) لا يجوز للبنك فى العقد غير محدد المدة لمشروعات ولو لم تكن تجارية تحفيضه أو إلغائه دون إخطار سابق خلال المدة المحددة أو بتعليمات البنك والتي يحددها عادة العرف بشهرين . وفى عقود الائتمان العرضية والتي لا يشترط مدة للإخطار فإن استمرار التعامل دون اعتراض البنك دليل على وجود عقد غير قابل للإلغاء دون إخطار .

نفس تجارى ١٩٩٠/١/١٦ - بنك ١٩٩٠ - ٥٣٨ و ١٩٩٢/٦/٢ - للبنان المدنى ٢١٢/١٩٩٢/٤ .

ويبقى البنك من الإخطار فى كل حالات خطأ العميل كعدم تقديم الصكوك التى تعهد بها ، نفس تجارى ١٩٩٤/١١/٢ - المجلة القانونية لقانون الأعمال ١٩٩٥ - ٣١٠ وباريس ١٥ الدقة (أ) ١٩٩٨/١٠/٢٠ ، مجلة للبنك والبورصة القانونية

٣٨٧ - يناير وفبراير ١٩٩٩ - ٣٠ جفلا واستوفيه ٣٨٧

ج- اعتبار الاعتماد غير محدد المدة ملغيا بمضي ستة أشهر من تاريخ الإخطار
بحسب الاعتماد في حالة عدم الاستعمال

٥٨٩- قرر المشرع التجاري حكما خاصا في حالة عدم استعمال
العميل للاعتماد المقرر من قبل البنك ، بأن اعتبر الاعتماد غير محدد المدة
ملغيا إذا مضت ستة أشهر تصب من تاريخ إخطار المستفيد بفتح الاعتماد
ولم يتم باستعماله . حيث نص في المادة (١/٢٢٩) على أنه «وفي جميع
الأحوال يعتبر الاعتماد المفتوح لمدة غير معينة ملغيا بانقضاء ستة أشهر
من تاريخ إخطار المستفيد بفتحه دون أن يستعمله» .

وهذه القاعدة مقررة يجوز الاتفاق على خلافها وفقا لرغبة طرفي
عقد الاعتماد . ويلاحظ أن الإخطار يوجه إلى من تقرر لصالحه الاعتماد
م سواء كان هو العميل أو من حدده هذا الأخير حتى يكون على بينة بموافقة
البنك على فتح الاعتماد لصالحه .

د التزام البنك في حالة تعلق حق الغير بالاعتماد

٥٩٠- قد يرتبط عقد فتح الاعتماد بحقوق الغير ، كما في حالة
الاشتراط لمصلحة الغير عندما يقبل المستفيد ، فلا يستطيع البنك الرجوع
في اعتماده . كذلك الحال إذا كان البنك ملتزما بناء على توقيعه بقبول
كمبيالة مسحوبة على مبلغ الاعتماد المفتوح لصالح عميله . ويعتبر
القضاء الفرنسي مستقرا على التزام البنك بالمسحوب عليه بالوفاء بالشيكات
التي يصدرها عميله ولو قدمت بعد انتهاء مدة الاعتماد طالما أنها مسحبت
خلال فترة الاعتماد وفي حدود مبلغه^(١) على أن البنك لا يلزم بأن يضع

(١) باريس جلسة ٣٠ مارس ١٩٧٧ - دالوز ١٩٧٨ - ١ - ١٠٦ مع تطبيق فاسبر .

أيضا محكمة كس ٣١ مارس ١٩٧٨ المجلة الفصلية ١٩٧٨ - ١٤٨ مع تطبيق

تحت تصرف عميله مبلغاً أعلى من المبلغ المتفق عليه إلا إذا قبل البنك صراحة.

٢- بالنسبة للعميل

٥٩٩- ينترتب على عقد الاعتماد التزام العميل بدفع العمولة إذا ما اتفق عليها بالعقد . والعمولة *La commission* هي المبلغ الذي يتقاضاه البنك نظير قبول فتح الاعتماد سواء استعمل العميل فعلاً هذا الاعتماد أم لم يستعمله ، وتعتبر العمولة شيئاً آخر غير العائد *L'intérêt*.

وينترتب على عقد فتح الاعتماد التزام العميل بدفع العائد المتفق عليه . ويلاحظ أن هذا العقد لا يسرى إلا إذا استعمل العميل الاعتماد فعلاً كما سبق القول ، وعن المبلغ التي يقوم بسحبها فقط دون المبلغ المتبقية له والتي لم يتم باستعمالها^(١) . ومقتضى ذلك أن العميل له كامل الحرية في الإفادة من الاعتماد المخصص له أو عدم الإفادة منه^(٢) ولا يستطيع البنك فسخ العقد ومحبب اعتماده لعدم إفادة العميل منه طالما كان محدد المدة إلا إذا اتفق على غير ذلك وفقاً للتفصيل السابق ذكره .

وأساس حرية العميل في هذا الخصوص أن عقد فتح الاعتماد من العقود الملزمة لجانب واحد وهو البنك ، إذ هو ملزم بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل ، أما هذا الأخير فهو غير ملزم باستخدام هذا الاعتماد فعلاً ، إذ قد يقصد منه الحصول على الثمن لديون قد تحل في المستقبل نتيجة معاملاته مع الغير . وقد يحدث ألا يحتاج إلى هذا الثمن خلال المهلة الممنوحة بمقتضى العقد .

(١) جفدا واستوفيه رقم ٦٢٣

(٢) جفدا واستوفيه ٣٦٨

والعمليل الحرية في طريقة إفلانته من الاعتماد المخصص له ، فقد
يفصل استعماله عن طريق سحب شيكات على البنك أو كمبيالات ، أو تكليف
البنك بالقيام بعمليات معينة لصالحه . كما يفضل محبه بنفسه بقضه نقداً .
على أنه لا يجوز للعمليل التنزل عن الاعتماد للغير ما لم يوافق البنك .

وأخيراً يلزم العمليل بناء على فتح الاعتماد برد للمبالغ التي تم
سحبها فعلا خلال مدة الاعتماد . ويلزم عند سداد هذه للمبالغ بشروط العقد
سواء من حيث تاريخ السداد أو نوع العملة .

وفي حالة وفاة العمليل يلزم ورثته بسداد للمبالغ قبل توزيع التركة
وإذا حررت شيكات أو كمبيالات لصالح الغير فإنها واجبة الدفع من قبل
البنك طالما سحبت قبل تاريخ انتهاء عقد الاعتماد .

والماعده أن الرد واجب من اليوم التالي لانتهاء مدة الاعتماد . كما
يلزم العمليل برد كل ما استعماله من مبالغ وليس على دفعات ، فلا يجبر
البنك على الوفاء الجزئي أو قبل تاريخ انتهاء عقد فتح الاعتماد إلا إذا اتفق
على غير ذلك .

ويلاحظ أنه إذا نص في عقد فتح الاعتماد على إمكان العمليل رد
المبالغ التي سحبها أو جزء منها خلال مدة الاعتماد فإن المبالغ التي تسدد
بواسطته لا يستطيع إعادة سحبها بحجة أن ذلك حاصل خلال مدة الاعتماد ،
ذلك أن الاعتماد يعتبر منهيأ بمجرد سداده . ومثال ذلك إذا عتمد البنك
لعمليله مبلغاً محدداً وفقاً لعقد الاعتماد لمدة معينة في ستة أشهر وقام
العمليل بسحب جزء فقط من هذا الاعتماد ثم قام برده خلال فترة الاعتماد
فإنه لا يستطيع أن يسحب من جديد كامل مبلغ الاعتماد بل الجزء المتبقى
فقط بعد سداد الجزء الأول .

ثالثاً فتح الاعتماد في حساب جاري

٩٩٢ إذا ارتبط عقد فتح الاعتماد بحساب جاري قلته بين البنك والعميل فإن للوضع القانوني لمركز العميل يتغير عن سابقة .

ذلك لأن مبلغ الاعتماد المتفق عليه يوضع في الجانب الدائن للعميل (جانب الأصول) . وبمستطع السحب منه ورد ما يشاء من مبلغ من هذا الاعتماد وإعادة سحبها بذاتها مرة ثانية دون أن يصطدم باستهلاك هذا الجزء من الاعتماد وانتهائه بمجرد السداد . ذلك لأن من طبيعة الحساب الجاري أن تدمج العقود المرتبطة به ، فلا تعتبر المبالغ التي تسحب ديناً أو المبالغ التي تسدد وفاء ، وإنما يسجل كل منهما في جانب الأصول أو الخصوم وفقاً لطبيعتها . وتتسلك عمليات الحساب الجاري المتتالية طالما أنها خلال مهلة الاعتماد ولا يعتبر ما يدفعه العميل وفاء منه لما سبق أن سحبه أو سداداً لدين الاعتماد . وبذلك يستطيع العميل الاستفادة من مبلغ الاعتماد .

وترتيباً على ما سبق إذا خصص مبلغ الاعتماد خلال مدة معينة وألحق بحساب جاري وقام العميل بسحب جزء من المبلغ ثم قام بسداده خلال مهلة الاعتماد يستطيع أن يسحبه مرة أخرى وليس ما بقي من مبلغ الاعتماد يعد سحبه ، ذلك أن ما قم بدفعه من مبالغ سبق سحبها لا يعد وفاء أو سداداً لدين الاعتماد وإنما مجرد مدفوعات جديدة تقيد لصالحه في جانب الخصوم^(١)

(١) ريبير ٢٣٧٧

٥٩٢ عقد فتح الاعتماد بطريق المستندات هو العقد الذي يلتزم بمقتضاه البنك أن يضع مبلغاً من المال تحت تصرف شخص يحدده العميل المتعاقد . ويكون هذا الشخص المستفيد حائزاً للمستندات التي تمثل البضاعة والمستندات المثبتة لعلاقته مع العميل الأمر بالاعتماد والتي على البنك التحقق منها والحصول عليها لتنفيذ التزامه بالاعتماد^(١).

وعرفه قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بالمادة (١/٣) بأنه «عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الأمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بصمان مستندات تمثل بضاعة موقوفة أو معده للمعل» .

وعقد الاعتماد المستندي يختلف عن عقد الاعتماد العادي أو البسيط والذي يربط علاقات مباشرة بين كل من البنك والعميل دور أن يتعامل الأول مع الغير ، فإذا كان العميل يتعامل مع الاعتماد ويستعمله غالباً في سداد ديونه وتنفيذ عقود مع الغير ، إلا أن البنك لا شأن له بهذه العلاقات مع الغير كما سبق شرحه .

وينضج من التعريف السابق للاعتماد المستندي أنه يبدو أكثر فائدة

(١) ربيير ٢٢٧٧ .

د عباس عيسى هلال مسئولية البنك في عقود الإئتمان . رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٩٢ .

إذا كان أطراف العلاقة الأصلية وهم العميل لأمر والغير المعامل معه أي المستفيد ، يقيمان في بلدين مختلفين وهي عمليات التجارة الخارجية لذلك فإن المجال المعنى لاستخدام وسيلة الاعتماد المستندي هي في البيوع الخاصة ببضاعة منقولة من بلد إلى آخر وعلى وجه الأخص البضائع المعبأة بطريق البحر تحت اصطلاح C. I. F. وهي إختصار للكلمات cost insurance , freight , كما يطلق عليه بالفرنسية . Fret . coût . assurance . وهو البيع الذي يتفق فيه على حصول التسليم في ميناء القبل والتزام البائع بأداء المصاريف واجرة الشحن ونفقات التأمين وإضافتها إلى ثمن البضاعة المتفق عليه

وبصراً للأهمية العملية للاعتماد المستندي في تنفيذ عقود التجارة الدولية ، اعتمدت غرفة للتجارة الدولية للقواعد الموحدة في مجال الاعتماد المستندي في اجتماع فيينا عام ١٩٣٣^(١) . وأعيدت عدة مرات كان آخرها عام ١٩٩٣ تحت رقم (٥٠) والذي بدأ تنفيذه اعتباراً من أول يناير ١٩٩٤ وإلى أنهي العمل به في ٣١ يونيو ٢٠٠٧ حيث صدرت للقواعد رقم ٦٠٠ لسنة ٢٠٠٧ والواجبة التطبيق اعتباراً من ١/٧/٢٠٠٧^(٢) ووفقاً للمادة الأولى من هذه القواعد الموحدة فإنها تطبق على أي اعتماد مستندي عندما يصر الاعتماد صراحة على أنه حاصص لهذه القواعد وتعد هذه القواعد ملزمة لكل أطرافها ما لم يتم تعديل أو استثناء بعض قواعدها

(١) بدأ الاهتمام بتوحيد معكيات الاعتمادات المستندية منذ عام ١٩٢٢ بالولايات المتحدة ثم ألمانيا وفرنسا وإن كانت محاولات فردية إلا أنها أسفرت إلى إبرام مؤتمر فيينا سنة ١٩٣٣ لتوحيد هذه الاحكام والتي أطلق عليها القواعد والاعدات الموحدة المتعلقة بالاعتمادات المستندية

(٢) ويطلق عليها C. I. F اختصاراً لتعبيرات

Uniform customs practice publication n° 600 (2007)

بالاعتماد نفسه. وانضمت البنوك إلى هذه القواعد الموحدة سواء كل على حدة أو بواسطة اتحادات البنوك الوطنية وتعد هذه القواعد الموحدة ملزمة للبنوك المنضمة إليها^(١).

وعالج المشرع النجاري أحكام الاعتماد المستندي لأول مرة بالمواد من (٢٤١) إلى (٢٥٠) وهي تتضمن في جوهرها ما استقر عليه العرف المصرفي والقواعد الموحدة المشر إليها. وإيماناً من المشرع بأهمية القواعد الموحدة في مجال الاعتماد المستندي نص صراحة على تطبيقها فيما لم يرد بشأنه نص خاص بأحكام الاعتماد المستندي حيث نص المادة (٢/٢٤١) تجاري على أنه «تعمري فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا الفرع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة من غرفة التجارة الدولية»

ويشار التساؤل في حالة تبني القواعد والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية التي تصدر عن غرفة التجارة الدولية ، لأحكام تختلف عما جاء بنصوص قانون التجارة هي شأن الاعتمادات المستندية ، ونرى في هذه الحالة تقليب أحكام قانون التجارة ما لم يتفق أطراف الاعتماد على الحكم الوارد بالقواعد الموحدة الصادرة عن غرفة التجارة الدولية . وأما ذلك إن نصوص القانون في شأن الاعتمادات المستندية وإن كانت تحيل إلى القواعد الموحدة في مجال الاعتماد المستندي ، إلا أن ذلك مشروط بعدم وجود نص خاص بأحكام الاعتماد المستندي في قانون التجارة .

(٢) نقض تجاري ١٤ أكتوبر ١٩٨١ دالوز سيرى ١٩٨٢ - ٣٠١ مع تعليق فاسير
و ٧ أكتوبر ١٩٨٧ إلى J. C. P. مع تعليق فاسير ، وجلسة ٥ نوفمبر ١٩٩١ -
دالوز سيرى ١٩٩٢ الملخص ٣ - ٢ مع تعليق فاسير .

٥٩٤- سوف نتناول في هذا الخصوص إيضاح أهمية الاعتماد المستندي وأنواعه والالتزامات التي تترتب على عقد الاعتماد المستندي .

الفرع الأول

أهمية الاعتماد المستندي وأنواعه

١- أهمية الاعتماد المستندي

٥٩٥- يمثل الاعتماد المستندي أهمية عملية وقانونية لجميع الأطراف المعنية به ، فهو يوفر الضمانة للبائع في عقود التجارة الدولية الذي يضمن عدم تسليم المشتري للبضاعة المرسلة إلا إذا تسلم لبنك الثمن وجميع المصاريف الأخرى . كما يضمن المشتري من جانب آخر إلى أن البضاعة المرسلة تحمل الأوصاف التي حددها عقد البيع قبل أن يقوم بالوفاء بالثمن وذلك من خلال المستندات التي يحددها ويلتزم بفحصها والتحقق منها لبنك فاتح الاعتماد . وأخيراً يحقق الاعتماد المستندي للبنك عائداً يتمثل في العمولات التي يتقاضاها من عميله مقابل فتح الاعتماد بالإضافة إلى عائد المبالغ التي قد يقدمها لعميله على سبيل الائتمان لحين السداد

وبوضوح في المثال التالي أهمية الاعتماد المستندي في عقود التجارة الدولية . لنفرض أن أحد التجار بلندن قام بشراء بضاعة قطنية من أحد التجار بمصر بطريق البيع C.I.F.^(١) . وقام التاجر المصري بتحمل مصاريف الشحن والإرسال وإضافتها إلى مبلغ الثمن

(١) وهي الاختصار للكلمات Cost, Insurance, Freight أي أن المبلغ يشمل تكلفة على ثمن البضاعة مصاريف الشحن والتأمين . وفي هذا البيع يتحمل المشتري مخاطر الطريق

وطالب به التاجر الإنجليزي فيلج هذا الأخير ويطلق عليه العميل الأمر donneur d'ordre إلى أحد البنوك في بلدته ويطلق عليه Le banquier créateur ويبرم معه عقداً يحدد فيه المبلغ ومدة الاعتماد، والجهة الموجه إليها الاعتماد ويطلق عليه المستفيد Le bénéficiaire du crédit documentaire ويحدد البنك للأخير المستندات الواجب تقديمها للبنك لقبول الكمبيالة أو للدفع .

وقد يشترط البنك على عميله الأمر تسلم مبلغ للكمبيالة قبل حلول الأجل المحدد لتنفيذ الاعتماد . كما يمكنه منح عميله الأمر اعتماداً يسده في مسيعة الاستحقاق . وعند تنفيذ العقد إما يسلم البنك لعميله الأمر خطاب الاعتماد لإرساله إلى البائع التاجر المصري وهو المستفيد من الاعتماد أو يقوم البنك بنفسه بإخطار البائع المصري بخطاب يسمى خطاب الاعتماد lettre de crédit بما تم اعتماده لحساب وشروط هذا الاعتماد .

ويقوم البائع المصري في هذه الحالة بسحب كمبيالة على بنك المشتري بإنجلترا الذي يصبح مسحوب عليه بدلاً من المشتري ويرفق بالكمبيالة مستندات البصاعة والتي هي غالباً سند الشحن Titre de transport أو سند النقل البحري maritime ، وبوليصة التأمين le police d'assurance والإيصال أو الشهادة القنصلية une facture consulaire وأيضاً شهادة الصف . . certificat de qualité الخ

وقد يقوم البائع المصري بخصم الكمبيالة المرفقة به المستندات لدى أحد البنوك في بلدته - في حالة وجود بنك مراسل أو مؤيد كما سبقت - فيما بعد - والحصول على قيمتها فوراً ثم يتولى هذا البنك الأخير إرسال الكمبيالة والمستندات إلى بنك المشتري المقيد به لاعتماد الذي يقوم بدوره بدفع الكمبيالة إلى البنك الذي قام بخصمها بعد التأكد من مطابقة المستندات

بشروط المشتري حتى لا يكون مسؤولاً في مواجهة هذا الأخير وينتهي
الوضع بسداد المشتري للمبلغ للبنك المفيد به الاعتماد .

والذي يتضح مما سبق أن الاعتماد المستندي يركز على فكرة أن
المستندات تؤدي إلى نقل الحقوق كما لو تمت على البضاعة ذاتها

وإذا فرض وأنهم يقيم المشتري بسداد المبلغ إلى البنك كان لهذا
الأخير أن يمتنع عن تسليمه للمستندات ، ويتسلم بمقتضاها البضائع من
الفاصل ويحق له بيع البضاعة بعد الحصول على أمر من القاضي المختص
واستيفاء حقه من ثمنها بالألوية على غيره .

وبذلك يتضح أن البنوك حاملة للمستندات تكتسب أيضا ضماناً فعالاً
وجدياً والذي يبرر الائتمان الممنوح للعميل .

وتعتبر البضاعة ، في حالة عدم سداد العميل بقيمة الاعتماد
واحتفاظ البنك بالمستندات، مرهونة للبنك وذلك طبقاً لحكم المادة (١٢٠/١)
تجسري والتي تنص على أنه «يكون الدائن المرتهن أو العدل حائزاً للمشي
للمرهون في الحالات الآتية ١ . . . ٢ إذا تسلم صكاً يمثل الشيء
المرهون ويمتلك حائزاً دون غيره حق تسليمه» .

ويتفق البنك عادة في عقد فتح الاعتماد ضماناً له على رهن
البضاعة لحسابه بل تكون الأنوار الممثلة لها محررة لصالحه يستطيع
بمقتضاها تسليم البضاعة من المخازن أو الفاصل دون عميله فتح الاعتماد
في حالة عدم سديده بقيمة الاعتماد . ويسير القضاء على ذلك^(١) .

(١) طر رقم ٥٠٠ لسنة ٣٧ جلسة ١٩٧٣/٥/١٧ - السنة ٣٤ ص ٧٦٦

حيث قررت المحكمة بأنه متى كان الاتفاق قد تم بين المطعون عليها الثانية
(العميل) والطاعن (البنك) على فتح اعتماد مستندي لصالح المطعون عليها (=)

أولا الاعتماد المستندي القابل للإلغاء

٥٩٦- وهو الاعتماد الذي يكون للبنك فيه حق تعديله أو إلغائه وقتما يشاء دون أية مسئولية عليه في مواجهة المستفيد ، ويطلق عليه *credit révocable* ومفهوم ما سبق أن البنك لا يلتزم بشئ في مواجهة البائع ، وإنما مجرد إخطاره بأنه وكيل عن عميله الأمر في دفع قيمة الكمبيالة ، وأن هذه الكمبيالة يمكن سحبها عليه ، ويظل للبنك الحرية في قبول أو رفض القبول أو الدفع ، ولعن البنك يظل مسئولاً في مواجهة عميله الأمر لعدم تنفيذ الاعتماد دون سبب مشروع بداء على الوكالة التي فرضه بها.

وتنص على الاعتماد المستندي القابل للإلغاء المادة (١/٣٤٣) تجارى بقولها « ١- يجوز أن يكون الاعتماد المستندي قابلاً للإلغاء أو بقاء غير قابل للإلغاء » .

ويعتبر الاعتماد المستندي القابل للإلغاء قليل الفائدة من الناحية العملية لأنه لا يؤدي خدمة حقيقية سواء للعميل أو الغير ذلك لأنه طالما يتوقف استمرار الاعتماد على إرادة البنك فإن عنصر الائتمان لا يتوافر لدى الغير أو العميل .

(=) الأولى (المستفيد) ، فترم الطاعن بمقتضاه أن يصح المبالغ التي حددتها المطعون عليها الثانية ، وكانت المطعون عليها الأولى قد قبلت بغير هذا الاتفاق بإصدارها الأوراق الممثلة للبضاعة والتي تضمنت سعر محاربه بمسليم البضائع المبينة به للطاعن فبها تكون ملزمة بمستفيد ما يصدره فتح الاعتماد من شروط وتعليمات ، ومن بينها ره البضاعة موضوع الإذن لصالح الطاعن كضمان لتسيام المطعون عليها الثانية بسداد قيمة الاعتماد التي لها استلام البضاعة إذا ما سددت قيمتها وإلا ظل الطاعن خاسراً . وسلم البضاعة بمقتضاها واستوفي قيمة الاعتماد من ثمنها قبل أي دشر آخر . سواء كان ذلك عادياً أو ذلك بسعر في التريب وذلك بطلب بيعه بالكيفية المبينة بالقانون

ولا يلتزم البنك بخطر عميله بعمره على لقاء الاعتماد وإن كان
تعرف المصرف قد جرى على غير ذلك وكان وفقا للقواعد الموحدة
للاعتد المستندي رقم ٥٠٠ يحق للبنك العاء الاعتماد القابل للقاء دون
التزام بإخطار المستفيد . وقد أخذ قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بهذا
الحكم بمناسبة تنظيمة لصنيت البنوك تشريها حيث تنص المادة (٣٤٤)
على أنه «لا يترتب على الاعتماد المستندي القابل للقاء أى التزام على البنك
قبل المستفيد . ويجوز للبنك فى أى وقت تحيله أو إلغاه من لقاء نفسه أو
بناء على طلب الأمر دون حاجة الى إخطار المستفيد ما لم يكن قد تم التنفيذ» .

وينجى العميل إلى مثل هذا النوع من الاعتمادات المستندية لتنظيم
عملية الوفاء بقيمة الصفقة إذا ما كان يعرف المتعاقد الآخر

على أنه بصدد القواعد الموحدة للاعتد المستندي رقم ٦٠٠
لسنة ٢٠٠٧ والتي بدأ تطبيقها اعتباراً من أول يوليو ٢٠٠٧ جاء بالمادة
الثانية من هذه القواعد فى شأن التعريفات حكم جديد جوهرى هو تأكيد أن
الاعتماد غير قابل للإلغاء حتى ولو لم ينص على عبارة تفيد إلى ذلك^(١)
بمعنى أن هذه القواعد الجديدة لن تشر إلى الاعتماد المقابل للقاء

نابيا الاعتماد المستندي غير القابل للقاء

٥٩٧ . إن الوضع العالب أن يكون لاعتماد المستندي غير قابل
لللقاء Credit irrevocable أى باتاً من قبل البنك وحده . بمعنى أن
البنك يصبح متزاماً فى مواجهه عميله بتعبد هذا الالتزام وعدم إمكانية

(١) Accredited irrevocable even if there is no indication to that effect

ولا شك أن تبني القواعد ٦٠٠ ٥٩٦ ٢ لاعتماد غير القابل للقاء دون غيره قصد
بسه مصلحة الدول المصدرة وهى غالباً الدول المتقدمة حتى يامر المستوردون
حقوقهم من الاعتمادات المستندية

الرجوع أو العدول عنه ، وهذه الصورة من صور الاعتماد المسندي هي التي تحقق الغاية من عقد فتح الاعتماد بالنسبة للمستفيد

وأشار قانون التجارة إلى هذه الصورة من صور الاعتماد المسندي بالمادة (١/٣٤٣) والتي تنص على أنه «١- يجوز أن يكون الاعتماد المسندي قابلاً للإلغاء أو بات غير قابل للإلغاء» .

وهذا الاعتماد المسندي البات غير القابل للإلغاء يمكن دائر المستفيد من توقيع الحجز على الاعتماد^(١) إلا أنه وفقاً لما يراه العقه والقضاء الفرنسي لا يحق للعامل الأمر إجراء حجز تحت يد البنك لمنعه من تنفيذ التزامه قبل المستفيد ، وذلك سواء أثير الأمر بشأن دين له علاقه بالعقد الأصلي بين المستفيد والأمر^(٢) أو كان بسبب دين خارجي عن تنفيذ الاعتماد المسندي^(٣) وترى أن ما يسير القضاء للفرنسي عليه في هذا الخصوص وإن كان به تمييز بين دس المستفيد والعامل الأمر ، رغم اتحاد المراكز القانونية لكل منهم بالإضافة لم فيه من اسراف في حماية المستفيد ، إلا أنه يتناسب وفكرة استقلال وتجريد التزام البنك اذا تعق الحجز بدين له علاقه بالاعتماد المسندي أي له صبه بالعقد الأصلي المحرر بينهما بشأن عقد فتح الاعتماد المسندي حتى يحقق هذا الأخير

(١) نقض تجاري ٥٦ يوليو ١٩٨٣ - دالور سيوي ١٩٨٤١ - R - ٢٦٧ مع تعليق فاسير والمجلة العصبية ١٩٨١ - ٣٢ وهذا الحكم نقض حكم محكمة باريس ١٩٨١/١/٢٣ دالور سيوي ١٩٨١ - ٦٣٠ .

(٢) نقض سبوي ١٤ أكتوبر ١٩٨١ - دالور سيوي ١٩٨٢ - ٣٠١ مع تعليق فاسير - و ٧ أكتوبر - بنك ١٩٨٨ - ٢٣٤

وبالمجلة ١٩٨٨ - ٢٧٠ قارن محكمة باريس ٥ ١١/٢ - ٣٧٨ ص ٢٩٢ حيث اجازت للمعين كدس بالمستفيد توقيع الحجز على مبلغ الاعتماد

(٣) نقض سبوي ١٨ مارس ١٩٨٦ - بنك ١٩٨٦ - ٦١ مع تعليق يف لاج ، ١٨ أكتوبر ١٩٨٨ - دالور سيوي R - ٢٤٥ - ربيير ٢٤١٥

أهدافه . والقول بغير ذلك يفرغ نظام الاعتماد المستندي بمحققته من صمان للمستفيد من مصمونه^(١) . أما إذا تعلق بعلاقة قانونية أخرى لا صلة لها بعقد فتح الاعتماد المستندي فإتينا نرى مساواة العميل طالب فتح الاعتماد كدائن يباقي الدائنين الحاجزين .

والاستثناء الوحيد الذي يجيره القضاء الفرنسي في إجازة الحجز على مبلغ الاعتماد من قبل العميل هو حالة الغش الذي يصدر من المستفيد^(٢) ، على أن القضاء الفرنسي يشترط في هذه الحالة أن يكون الغش ثابتاً ولا يكفي احتمال وجود غش^(٣) كما يشترط ذات القضاء أن يتعلق الغش بالمستندات وليس بعقد الأساس بين العميل والمستفيد^(٤) .

ويترتب على حق المستفيد المباشر على مبلغ الاعتماد حقيقة البنك

(١) وتنص على هذا الاستقلال المادة (٣) من القواعد الموحدة للدولة بقوبها أن الاعتماد المستندي مستقل بطبيعته عن عقد انبيع أو أي عقد آخر فتح بمسبته وهذا العقد لا يهم البنك في سئ ولا يلزمه بشئ حتى ولو نصص عقد فتح الاعتماد بإشاره صريحه بعقد الأساس وبما كان مصموم هذه لإشارة وأكدت به الاستقلال للعادة (٤) من قواعد ٦٠٠ لسنة ٢٠٠٧

(٢) بقض تجري ٢ مارس ١٩٥٣ سيوري ١٩٥٤ ١ ١٢٤ وجنس ٢٣ أكتوبر ١٩٩٩ - دالور سيوري ١٩٩٩ - R - ٤٥٥

(٣) بقض تجاري ١٩٩٧/٦/٢٤ - P - J - E - ١٩٩٨ - ٩ - ٣ - ١٨

ويشترط هذا القضاء أن يكون غش المستفيد موكد وواضحاً وفقاً العين creuse les yeux. راجع مولفا إتعاقيه الكفالات المسبقة وخطابات الاعتماد

الصامسة . دار النهضة العربية الطبعت ٢٠٠٣ - ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥

أيضاً معن الجرب الغش في الاعتماد المستندي وخطاب الصان رسالة ماجستير - جامعة الفاطمة ٢٠٠٢

(٤) بقض تجري ٢٩ ١٩٩٧/١ - P - J - F - ١٩٩٧ - ١٠ - ٩٦٦ مع تعليق استوفليه

ويجبر الفقه الفرنسي الالتجاء إلى القضاء للمستعجل لتجميد مبلغ الاعتماد مع

اشتراط كون الغش موكد . جفند، واسوفليه ١٩٩١

فى الدفع بالمقاصة فى مواجهة المستفيد لدين على هذا الاخير قبل البنك طالما توافرت شروط المقاصة القانونية .

والاعتماد المستندى غير القابل للإلغاء ينشئ التزاما مباشرا وقطعيا لصالح المستفيد . ويلتزم البنك بدفع المطالبات لصالح المستفيد دون التفتت لأعترضات عميله الامر حتى ولو لم يتم للمستفيد بالتزامه فى مواجهة العميل الامر . كذلك يلتزم البنك دون التفتت لتغير المركز القانونى فى العلاقة بين المستفيد والعميل الامر مثل الوفاة او التصفية القضائية التى قد تلحق العميل^(١)

ويعتبر قضاء النقض المصرى مستقرا على ذلك حيث حكم بأن ماهية نظام الاعتماد المستندى غير القابل للإلغاء عدم أحقية البنك فى تعديل شروطه^(٢) . كما حكم بأن أساس نظام الاعتماد المستندى غير القابل للإلغاء هو استقلاله عن عقد البيع لأن التزام البنك بدفع قيمة الاعتماد ينشأ متى كانت المستندات المقدمة له مطابقة تماما لشروط الاعتماد ، وهو فى سبيل تنفيذ التزامه الدقيق هذا يجب أن يستوفى عبارات خطب الاعتماد فقط دون عقد البيع لأنه غريب عن هذا العقد ولا شأن له بشروطه^(٣)

وأكدت قطعية التزام البنك وكونه مباشرا ، فى مواجهة المستفيد فى حالة الاعتماد غير القابل للإلغاء المادة (١/٣٤٥) بقولها «يكون التزام البنك فى حالة الاعتماد المستندى البات قطعا ومباشرا قبل المستفيد وكل حامل حسن النية للصك الذى سحب تنفيذا للعقد الذى فتح الاعتماد بسببه» .

(١) نقص تجلى ٣ أبريل ١٩٨١ - دلويز سبرى ١٩٨٢ - ٣٠١ مع تعليق فاسير

وبريس ٤ مارس ١٩٨٦ - المجلة القانونية التجارية - R. J. commerciale

٧ - ١٩٨٨

(٢) طعن رقم ٤٨/٣٧٢ ق جلسة ١٨ فبراير ١٩٨٥

(٣) طعن رقم ٥/٤٤٣ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٧

ولا يجوز تعديل أو إلغاء أو تلجيد الاعتماد المستندي غير القابل للإلغاء إلا بموافقة جميع أصحاب المصلحة الذين تعلقت بهم الحقوق الناشئة عن الاعتماد المستندي ، بمعنى ضرورة إجراء دورة مستندية جديدة بين جميع ذوى الشأن وبعد هذا تطبيق للقاعدة الأصولية «العقد شريعة المتعاقدين» بالإضافة إلى احترام الالتزامات الدولية وعدم رخصة المراكز القانونية الثابتة . وأشارت إلى هذا الحكم المادة (٢/٣٤٥) بقولها «٢- ولا يجوز إلغاء الاعتماد المستندي البات أو تعديله إلا باتفاق جميع ذوى الشأن فيه» .

وإذا فرض ولم يتضمن الاعتماد المستندي نوعه أى ما إذا كان قابلاً للإلغاء أو غير قابل فإنه يكون غير قابل للإلغاء كذلك الشأن فى حالة عدم وضوح طبيعته الاعتماد . وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادة (٢/٣٤٣) تجارى بقولها «ويكون الاعتماد غير قابل للإلغاء إلا إذا اتفق صراحة على قبليته للإلغاء» . وكتب القواعد الدولية الموحدة للاعتماد المستندي الصادرة عام ١٩٨٣ (م ٣٧) نصي بأنه فى حالة عدم تحديد طبيعة ونوع الاعتماد اعتبر قابلاً للإلغاء ولكن تم العود عن ذلك بالقواعد الدولية الموحدة بموجب المنشور رقم ٥٠٠ الصادر عن غرفة التجارة الدولية حيث نصص المادة (٦/ج) على أنه وهى حاله عدم بيان ما إذا كان الاعتماد قابلاً للإلغاء يعتبر الاعتماد غير قابل للإلغاء بذلك يتفق حكم قانون التجارة الوارد بالمادة (٢، ٣٢٣) سالف الذكر مع حكم القواعد الدولية الموحدة^(١). ونشير فى هذا الخصوص إلى أن القواعد الموحدة رقم ٦٠٠ لسنة ٢٠٠٧ التى طبقت اعتباراً من ١ يوليو ٢٠٠٧ جاءت بحكم جديد بالتعريفات هو تأكيد أن الاعتماد غير قابل للإلغاء حتى ولو لم يتضمن

(١) وكان هذا هو الرأى الذى رجحته لجنة التعديل لعام ١٩٨٣ ولكن لم يتم الأخذ به فى لجنة الميسغى الأخيرة

أو عبارة تعيد ذلك. ومقتضى ذلك أنه إذا اتفق في الاعتماد على خضوعه لأحكام القواعد (١٠٠) فإن حكمها هو الذي يطبق دون حكم المادة ٢/٣٤٣ تجارى والتي تجيز النص على قبلية الاعتماد للإلغاء.

ثالثاً الاعتماد المؤبد

٥٩٨- غالباً ما يشترط البائع المستورد وجود بنك بدولته . والقاعدة أن هذا الأخير يكون وعيلاً مراسلاً عن البنك فاتح الاعتماد . والبنك المراسل أن يدفع للمستفيد وفقاً لأوامر البنك الأصلي^(١)، كما يمكن البنك المراسل عدم الدفع للمستفيد حسب أوامر البنك فاتح الاعتماد .

والبنك المراسل إذا قام بمجرد إخطار المستفيد بفتح اعتماد لصالحه ولو كان الاعتماد باتاً فلا يعتبر هذا الإخطار بمثابة تأييد للاعتماد الأول إلا يجب أن تكون صيغة الإخطار متضمنة صراحة اعتماد البنك المراسل . وتنص على ذلك المادة (٢/٣٤٦) تجارى بقولها «٢- لا يعتبر مجرد الإخطار بفتح الاعتماد المستندى اليات المراسل إلى المستفيد عن طريق بنك آخر تأييداً من هذا البنك للاعتماد» .

ويطلق على البنك في هذه الحالة البنك المبلغ The advising bank دون التزام عليه ، على أنه إذا اختار التبليغ عليه أن يبذل العناية المعقولة لفحص ظاهر صحة الاعتماد الذي يقوم بتبليغه وإذا اختار البنك ألا يقوم بتبليغ الاعتماد ، فيجب عليه أن يحتم البنك مصدر الاعتماد بذلك دون أي تأخير .

وفي حالة الاعتماد المستندى غير القابل للرجوع يمكن أن يصبح البنك المراسل بنكاً مؤيداً للاعتماد الأصلي . وفي هذه الحالة يعتبر ملتزماً

(١) نقص تجارى ١٥ يوليو ١٩٩٢ - دالور ميرى ١٩٩٤ - ٢٨ مع تعليق فاسير .

مباشرة وشخصياً في مواجهة المستفيد في حدود خطاب الاعتماد^(١). إذ يصبح البنك بإعتماده *crédit confirmé* مسئولاً عن تنفيذ الاعتماد شأنه في ذلك شأن البنك ففتح الاعتماد في مواجهة المستفيد ويصبح لهذا الأخير بنكين مسئولين مسئولية مباشرة في مواجهته في وقت واحد كل منهما مستقل ومباشر^(٢). على أنه وإن كان كل من البنكين ملتزماً بالوفاء للمستفيد بقيمة الاعتماد إلا أنه لا يجوز لأى منهما التمسك في مواجهة المستفيد بتقسيم الاعتماد بينهم بمعنى أن كل بنك عند قيامه بالوفاء ملتزماً بكامل قيمته. أما في العلاقة بين البنكين^(٣) فإن رجوع البنك للمؤيد على البنك ففتح الاعتماد يكون على أساس الوكالة^(٤). وإذا أوفى البنك ففتح الاعتماد للمستفيد بقيمة الاعتماد فلا يجوز له الرجوع على البنك للمؤيد ولكن يرجع على عميله الأمر. كما يرجع البنك للمؤيد على البنك ففتح الاعتماد في حالة قيامه بتنفيذ الاعتماد والوفاء للمستفيد. على أن لوفاء بقيمة الاعتماد من أى من البنكين للمستفيد يبرئ نعمة البنك الآخر تجاه المستفيد.

وتدخل البنك للمؤيد - وهو الذي يتعهد بالوفاء للمستفيد بقيمة الاعتماد حتى يزيد من طمأننته - بترتب عليه تعهده بدفع قيمة الاعتماد بناء على طلب البنك ففتح الاعتماد، إلى المستفيد وبخطر الأخير بتأديه للاعتماد وتصبح العلاقة بناء على هذا للتدخل مباشرة بين المستفيد والبنك للمؤيد.

(١) نقص تجارى ١٥ يوليو ١٩٩٢ - دالور سبرى ١٩٩٤ - ٢٨ مع تعليق فاسير

(٢) باريس تجارى ٣ سبتمبر ١٩٩٠ - دالوز سبرى ١٩٩١ - الملخص - ٢٢٣ فاسير

(٣) نقص تجارى ٢٢ أكتوبر ١٩٨٥ - دالور سبرى ١٩٨٦ - L. R. - ٢١٥ مع تعليق فاسير - وباريس ٢٥ مايو و ١٩ سبتمبر ١٩٨٩ - دالوز سبرى ١٩٩٠ - الملخص ١٨٠ - ١٨١ مع تعليق فاسير.

(٤) نقص تجارى ١٨ يوليو ١٩٩١ - بشار النقص - ٤ - ٢٢٠

وتنص على طبيعته العلاقة بين المستفيد والبنك المؤيد العادة (١/٢٤٦) بقولها «يجوز تأييد الاعتماد المستندي البات من بنك آخر يلتزم بدوره بصورة قطعية ومباشرة قبل المستفيد»

وبترت على لشروط البائع تعهد البنك المؤيد ، زيادة التزامات العميل بقدر العمولة التي يتقاضاها البنك المؤيد نظير تعهده .
رابعاً الاعتماد المستندي القابل للتحويل

٥٩٩- قد يتفق في عقد الاعتماد المستندي على قابليته للتحويل من قبل المستفيد إلى مستفيد آخر ويطلق عليه الاعتماد القابل للتحويل *crédit transmissible* ، بمعنى أن يكون للمستفيد في عقد فتح الاعتماد الحق في تحويل الاعتماد لصالح مستفيد آخر^١ وإذا اشترط المستفيد ذلك كان له تحويل الاعتماد للغير ولكن لمرة واحدة فقط ما لم يتفق على غير ذلك .
وتقرر هذا الحكم المادة (٣٨/د) من القواعد الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية وقصاصة عام ٢٠٠٧ تحت رقم ٦٠٠^٢ ، كما كانت تقرر جميع القواعد الدولية الموحدة السابقة والأسس هو ما اتفق عليه بعقد فتح الاعتماد ويجب أن تكون عبارات قابلية الاعتماد للتحويل واضحة مثل عبارة قابل للتحويل *assignable* أو قابل للنقل *transmissible* ، أما العبارات مثل قابل للتقسيم *Divisible* أو قابل للتجزئة *fractionable* ، لا تجعل الاعتماد قابلاً للتحويل وإذا فُرض واستخدمت أي من هذه العبارات على البنك طرحها جانباً .

وإذا لم يتفق في عقد الاعتماد على حق المستفيد في تحويله ، فلا

(١) طعن رقم ٤٨/٣٧٢ في جلسة ١٨ فبراير ١٩٨٥

(٢) المادة ٣٨/د من القواعد الموحدة رقم ٦٠٠ لسنة ٢٠٠٧

يكون قابلاً للتحويل حيث القاعدة أنه غير قابل للتنازل عنه لأنه يقوم على الاعتراف الشخصي . وأقرت هذه المبادئ المادة (٣٤٩) تجرى بقولها «لا يجوز تحويل الاعتماد للمستندى ولا تجزئته إلا إذا كان البنك الذى فتحه مأذوناً فى تحويله كله أو بعضه إلى شخص أو جملة أشخاص غير المستفيد الأول بناء على تعليمات من هذا المستفيد ولا يتم التحويل إلا إذا وافق عليه البنك ولا يجوز التحويل إلا مرة واحدة ما لم يتفق على غير ذلك» .

وإذا تم تحويل الاعتماد من المستفيد الأول إلى المستفيد الثانى ، يصبح لهذا الأخير حق شخصى ومباشر قبل البنك فاتح الاعتماد

وتحويل الاعتماد إلى مستفيد آخر لا يعنى تغيير شروط الاعتماد . ومع ذلك تجيز المادة (٣٨/د) من القواعد العولية الموحدة للاعتمادات المستندية رقم ٦٠٠ لسنة ٢٠٠٧ التحويل الجزئى لأكثر من مستفيد ثانى واحد بشرط أن يكون السحب الجزئى مسموحاً به .

وينلاحظ أنه من الناحية العملية فإن تحويل الاعتماد يترتب عليه إصدار اعتماد جديد بالشروط الجديدة^(١) والمستفيد الجديد المتنازل إليه حق مباشر قبل البنك مستقل عن حق المستفيد المتنازل

وإذا كان الاعتماد غير قابل للتحويل فإنه يجوز للبنك ، بناء على طلب المستفيد ، فتح اعتماد احتياطى لصالح شخص معين من قبل المستفيد ويطلق عليه Back to back credit وهذا الأخير هو اعتماد مستقل عن الاعتماد الأسمى وإن كان يغطى بمبلغ هذا الاعتماد

(١) جفندا وسوفليه رقم ٦٤٤ .

هامساً الاعتماد المستندي المسجل والاعتماد المؤجل

٦٠٠ قد يتفق في عقد فتح الاعتماد على أن تصرف قيمته بالكامل فور تقديم المستفيد للمستندات المحددة بخطاب الاعتماد ورغم أن هذا النوع هو الغالب عملاً في أنواع الاعتمادات المستندية ، إلا أنه قد يتفق على تأجيل الوفاء بقيمة الاعتماد *déferer payment* إلى تاريخ لاحق على تسليم المستندات أو يتفق على تقديم قيمته ، وفي الحالة الأولى يتم ذلك في بعض الحالات حتى يتمكن المشتري ، ففتح الاعتماد من تصرف البضائع والحصول على ثمن أو للتأكد من سلامة البضاعة ونطبقها عند استلامه بإيها بالمستندات المرسل من البائع للمستفيد . وفي مثل هذه الحالات لا يؤثر بالاعتماد لأسباب التأجيل لعدم المعاس بالطبيعة المستقلة لحق المستفيد من الاعتماد وعدم علاقتها بالعلاقة الأصلية بين فاتح الاعتماد والمستفيد . ويلجأ المستفيد إلى تضمين حقوقه في حلة الاعتماد المؤجل بسحب كمبيالة على البنك فتح الاعتماد ليوقع بقبولها لحظة تسليمه المستندات ويطلق عليه اعتماد القبول *acceptance* ، أما صرف قيمة الضمان فيتم في الميعاد المتفق عليه والذي يمثل تاريخ استحقاق الكمبيالة.

أما في الحالة الثانية فهي الاتفاق على دفع قيمة الاعتماد للمستفيد مقدماً ، بمعنى أن يتم الدفع قبل قيم المستفيد بشحن البضاعة موضوع الاعتماد ، وعادة ما يكون ذلك فور استلام المستفيد للاعتماد ويطلق عليه اعتماد الدفع المقدم *advance* ، وقد جرى العرف أن يكون اعتماد الدفع المقدم مقابل استلام إيصال يفيد استلام القيمة وكذلك مقابل خطاب ضمن بذات القيمة لصالح المستورد حتى نهاية قيم المصدر بشحن مشمول البضاعة السابق دفع قيمتها بالاعتماد . ويحق للمستورد مصدره خطاب الضمان في حالة عدم قيم المصدر بالوفاء بالتزاماته وشحن البضاعة

سادساً الاعتماد المستندي الواجب التواءه بكامل قيمته تمعه واحده والاعتماد المتجدد والاعتماد المقابل والاعتماد الوسيط

٦٠٩- يتفق عادة في عقود فتح الاعتمادات المستندية على دفع قيمته للمستفيد على دفعة واحدة فور تسليمه للمستندات المحددة بكتاب الاعتماد.

ويطلق على هذا الاعتماد للدفعة الواحدة اي الدفع بكامل المبلغ مرة واحدة . طسى أن ذلك لا يمنع اتفاق البائع والمشتري على تجديد ذات الاعتماد المستندي المتعلق عليه على عمليات متتالية لخطيها هذا الاعتماد على مراحل ويطلق عليه الاعتماد الدائري ومقتضى ذلك انه في الحالات التي تتم فيها عدة عمليات تجارية متتالية بين المورد الأجنبي والمستورد الوطنى و يتم بثلاثها فتح اعتماد مستندي واحد شاملاً هذه العمليات على أن تحدد كل عملية بقيمتها ومستنداتها وعند وصول المستندات يقوم البنك بدفع قيمة دفعة هذه المستندات فقط وإذا لم يقدم البائع مسندات احدى الدفعات في الميعاد المحدد لها سقط حقه فيها وحدها دون أثر . في الدفعات السابقة أو اللاحقة . على أن ذلك لا يمنع الاتفاق صراحة على حق البائع في استخدام مبالغ الدفعات غير المصدرة من الاعتماد في عمليات أخرى محددة

ولا يعتبر الاعتماد المتجدد اعتماداً مستدياً مجرداً ، بل ان هذا الأخير هو اعتماد واحد لصفقة واحدة ولكن تصل هذه الصفقة على دفعات ويلتزم البنك بالوفاء بقيمة كل دفعة من الدفعات التي تمثل صفقة واحدة مرتبطة ارتباطاً كلياً كموضوع للاعتماد المستندي .

أما الاعتماد المقابل Back to back credit فهو الحالة التي يطلب فيها المستفيد من البنك المعزز أو فاتح الاعتماد أن يصدر اعتماداً

ثانياً لتغطية شراء بضائع موضوع الاعتماد الأول ولصالح مستفيد جديد ويحدث يكون الاعتماد الأول مصدراً للتمويل في الاعتماد الثاني .

وهذا النوع من الاعتمادات على المخاطر ، لذلك يجب أن يتم تنفيذه بعناية ففحة حتى لا يقع البنك في مشاكل نتيجة قيامه بسدد التزاماته الناشئة عن الاعتماد المقابل (الاعتماد الثاني) دون قبضه بتحصيل قيمة الاعتماد الأصلي ، ولذلك يفضل عند إصدار الاعتمادات المقابلة أن تكون قيمة الاعتماد المقابل أقل من الاعتماد الأصلي وأن تكون أحر البضاعة في الاعتماد المقابل أقل منها في الاعتماد الأصلي وتاريخ شحن البضاعة أيضاً سابقاً لتاريخ الشحن في الاعتماد الأصلي بالإضافة إلى التأكيد من أن كافة شروط الاعتماد المقابل مطابقة لشروط الاعتماد الأصلي .

وهناك الاعتماد المستندي الوسيط أو القنطرة **bridg credit** وهذا يختلف عن الاعتماد المقابل في أن الأخير تنطبق البضائع والشروط موضوع الاعتماد مع مثيلاتها في الاعتماد الآخر وذلك عكس الاعتماد الوسيط الذي لا يشترط فيه أن تنطبق البضائع مع الاعتماد المقابل من حيث إعتبار الاعتماد المفتوح لصالح مستفيد معين ضماناً لإصدار اعتماد آخر بناء على طلبه ولصالح مستفيد آخر . ويستخدم هذا النوع من الاعتماد عموماً لتمويل عمليات التجارة الخارجية التي تعتمد على تخصص في الإنتاج ولذلك فهي تقوم بتمويل عمليات التجارة الخارجية طرف المنتج النهائي للسلعة . . .

ومثال الاعتماد المستندي الوسيط ، أن يفتح اعتماد مستندي لإحدى المصانع الأمريكية لاستيراد مائة طائرة مروحية لوزارة الدفاع وثمان كل طائرة عشرة مليون دولار فيكون مبلغ الاعتماد المستندي بكامله ألف مليون دولار ، فتقوم الشركة الموردة بفتح أكثر من اعتماد عدة مصانع

اخرى متخصصة تقوم بإنتاج أجزاء من هذه الطائرات ، ويكون الاعتماد الأساسي المفتوح لصالح المصنع الأمريكي ، هو الضمن لإصدار الاعتمادات الأخرى .

ففى مثل هذه الحالات يوجد اعتماد رئيسى يضمن إصدار اعتمادات أخرى مقبلة بناء على طلب المستفيد من الاعتماد الرئيسى ، كما لا تتطلب للبضاعة فى كل من الاعتماد الرئيسى والاعتمادات المقابلة . وبذلك استخدم مبلغ الاعتماد الأساسى لصالح منتجى أجزاء الطائرات .

الاعتمادات الصامدة stand by letter of credit

٦٠٢ - وهو نوع من الاعتمادات المستندية منتشر فى الولايات المتحدة الأمريكية وإن كان يمثل تقريبا ذات الضمان الذى يحققه خطاب الضمان ووجه التشابه بين خطاب الاعتماد والضمان وبين الاعتماد المستندى أنه يتطلب تقديم مستندات لسداد الضمان بمعنى أنه ليس دائماً واجب الدفع عند أول طلب .

و جدير بالذكر أن هذا النوع من الضمانات الأمريكية أصبح يدرج ضمن الاعتمادات المستندية اعتباراً من عام ١٩٨٤ ، ويخضع للقواعد الموحدة والأعراف الدولية الصادرة من غرفة التجارة الدولية^(١)

المرام البنك بإخطار المستفيد بطبيعة الاعتماد

٦٠٤ - ينسرم البنك فاتح الاعتماد بإخطار البائع المستفيد بطبيعة الاعتماد المخصص له . وذلك حتى يحدد مركزه بالنسبة للمشتري ، قطعى

(١) فى هذا الخصوص مؤلفنا المنظمات الدولية - اتفاقية الأمم المتحدة فى شأن الكلمات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة - طبعة ٢٠٠٣ - وطبعة ٢٠٠٥ - در النهضة العربية .

البنك بإخطار البائع في خطاب الاعتماد عما إذا كان الاعتماد قابلاً للإلغاء أو غير قابل ، وما إذا كان مؤيداً أو غير مؤيد . كذلك إخطاره بمدى إمكانية تحويله إلى مستفيد آخر من عدمه .

وخطاب الاعتماد *Lettre de crédit* الذي يقوم بإخطار المستفيد به لا يعد ورقة تجارية . وهو دائما شخصي ولا يتضمن تاريخاً للوفاء بل مدة لتنفيذه ، ويسمح الخطاب للمستفيد منه بسحب كل أو جزء من المبلغ المحدد به . ويعد خطاب الاعتماد من أوراق البنوك ذات طبيعة خاصة خلقها الواقع للمصرفي^(١).

الفرع الثاني

الالتزامات التي تتربى على تنفيذ الاعتماد المستندي

١ - هي مواجهة البنك

٦٠٤ - يلتزم البنك بمقتضى عقد فتح الاعتماد المستندي بعدة التزامات تشير إليها :

أ - إخطار المستفيد بشروط الاعتماد

٦٠٥ - يلتزم البنك بإخطار المستفيد بشروط الاعتماد مع وضع المبلغ المحدد في عقد فتح الاعتماد بينه وبين عمله الأمر ، تحت تصرف السبلع المستفيد من الاعتماد . وعليه لتنفيذ ذلك أن يقوم بإخطار البائع المستفيد بهذا الاعتماد وخصائصه وشروطه بخطاب يسمى «خطاب الاعتماد» للسابق الإشارة إليه ويعتبر البنك مسؤولاً عن تنفيذ تعليمات

(١) ريبير رقم ٢٣٨٤ .

وأوامر عميله المشتري الأمر بالاعتماد والذي يمكنك تعديلها كما يشاء طالما لم يقم البنك بعد بإبلاغ هذه الشروط والتعليمات إلى البائع المستفيد المقرر لصالحه الاعتماد . أما إذا قام البنك بإخطار المستفيد امتنع عليه تنفيذ أي تعديل من عميله .

ب- فحص المستندات

٦٠٦- يلتزم البنك بناء على عقد فتح الاعتماد المسمى بنسليم المستندات المطلوبة من البائع ، وفحصها من حيث مدى مطابقتها لتعليمات المشتري الأمر بالاعتماد . ذلك لأن المشتري بناء على عقد فتح الاعتماد يخطر البنك بتعليماته وشروطه التي يجب عليه التحقق منها قبل تنفيذ الاعتماد في مواجهة المستفيد .

وتنص على التزام البنك بفحص المستندات والتحقق منها طبقاً لأوامر الصلح العامة (١/٣٤٧) تجارى بقولها « ١- على البنك أن يتحقق من مطابقة المستندات لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد » .

وعلى البنك أن يفحص المستندات المحددة في الاعتماد ، وذلك ليس بمعيار الرجل العادي وإنما بمعيار الرجل المهني العادي أي ما يتناسب والأصول المصرفية الدولية .

وبناء على ذلك يلتزم البنك بمطالبة المستفيد بالمستندات المحددة من عميله والواجب أن يتضمنها خطاب الاعتماد تفصيلاً رضى للبنك التحقق من هذه المستندات وفقاً لتعليمات وشروط عميله . وعلى البنك مراعاة مواعيد الاعتماد بون تعديلها .

وتحديد المستندات من الأمور الهامة وجوهر عملية تنفيذ الالتزام فسي الاعتماد المسمى من قبل البنك المنفذ . ولذلك يولى الصلح والبنك

اهمية كبيرة في تحديد ما سواء بعد فتح الاعتماد او بطلب الاعتماد
وجرى العمل على ضرورة وجود بعض المستندات الرئيسية في عقد فتح
الاعتماد المستندى وهي مستندات شراء للبضاعة مثل فاتورة الشراء وهي
ورقة تصدر من البائع موضحاً بها أوصاف السلعة محل عقد البيع وصفاً
مافياً للجهاالة مثل وزن السلعة وعدده وحجمها والوحدات لمكونة لها
وسعر كل وحدة بالإضافة إلى الثمن الإجمالي للصفحة .

ويمكن البنك بالإطلاع على الفاتورة للتحقق مستنداً من طبيعة
البضاعة محل الفحص ومدى تطابقها مع إشتراطات عملية بعقد فتح
الاعتماد وخطاب الاعتماد .

وأشارت المادة (١٨) من القواعد الدولية الموحدة في شأن
الاعتماد المستندى رقم ٦٠٠ لسنة ٢٠٠٧ إلى العاتورة التجارية بضرورة
توافر بيانات معينة بها قبل تحريرها باسم طالب فتح الاعتماد ما لم يتفق
على غير ذلك ، ويحق للبنك قبول الفاتورة اذا بصمت مبلغ يريد عن مبلغ
الاعتماد ويكون قراره ملزماً لجميع الأطراف شريطة الا يكون انك قد قام
بالوفاء أو تدلول بمبلغ الزيادة عن المسموح به في الاعتماد، وأن يراعى
البنك فحص ما جاء بالفاتورة مقارنة بشروط الاعتماد

وتمثل فاتورة الشراء اهمية كبيرة في الإلتبت في بيان طبيعة
وفحوى البضاعة ، لذلك غالباً ما يشترط العميل تدخل شركة من شركات
المعاينة المشهود لها بالحيدة في المجال الدولي ، تكون مهمتها التأكد من
بيانات فاتورة الشراء على البضائع ذاتها بالفحص الدقيق وتصدر هذه
الشركة شهادة يطلق عليها *certificat d'agrée* بمطابقة البيانات التي
اوضحها المشتري للمستفيد ويوضح عادة بالفاتورة نوع البضاعة والتمن

وما إذا كان البيع C.I.F. (١) أو F.O.B. (٢)

ومن المستندات الرئيسية شهادة القنصلية وهي التي تصدر من قنصلية بلد الوصول المستوجدة في بلد الشحن ، تتضمن إقرار القنصلية بصحة الشحن واسم البخرة وجنسيتها وميناء القيام والوصول ، وتعطى مثل هذه الشهادة اطمئناناً كبيراً للمشتري حيث تحمل خاتم الدولة التابع لها القنصلية وتوحي بالصدق والجدية ولها أثر كبير في دولة الوصول من حيث صحة البيانات وقيمتها وبصفة خاصة للإدارات الجمركية والضريبية .

ولعل أهم المستندات خاصة هي مستندات الشحن والتي توضح تنفيذ الاعتماد المستندي من قبل المستفيد حيث يدل على حدوث شحن لبضاعة فعلاً وعلى وسيلة النقل المتفق عليها براً أو بحراً أو جواً كما تتضمن مستندات الشحن ما يفيد استلام الناقل للبضائع ومصاريفه عنها حتى الاستلام الفعلي لها للمرسل إليه صاحب الحق عليها . ويطلق عليهما إسماً سند شحن كما في حالة النقل بحراً أو خطاب النقل الجوي إذا كان بوسيلة الطائرة وتذكر النقل إذا كان براً أو نهراً .

والمستندات الرئيسية هي بوليصة الشحن وهي وثيقة النقل موقعة

(١) وهي اختصار للكلمات Cost, Insurance, Freight وبالفرنسية C. I. F.

Assurance, fret . وهو أحد صور بيع القيام تسليم ميناء الشحن وتنقل

الملكية إلى المشتري عند تسليمها في هذا الميناء ويشمل الأجرة والتأمين بمعنى

أن الالتزام بإجراء النقل والتأمين يقع على عاتق البائع

(٢) وهي اختصار للكلمات Free on board وهو أيضاً من بيع القيام تنقل فيه ملكية

البضاعة إلى المشتري عند تسليمها على ظهر السفينة ولكن لا يلتزم البائع بدفع

أجرة النقل أو التأمين وإنما يقوم بإجراء هذه العقود المشتري باعتباره مالِكاً

للبضاعة منذ لحظة وضعها على ظهر السفينة

من ريان السفينة ، وهذه البوليصة تمثل البضاعة محل عقد البيع بين العميل والمستفيد . ولذلك يعد حائز هذه البوليصة حائزاً للبضاعة وصاحب الحق في استلامها . ويستطيع حاملها إجراء ما يشاء من تصرفات على البضاعة وفعلها للأحكام العامة في شأن حق حائز البضاعة حكماً . وعلاوة يشترط البنك فاتح الاعتماد تسليمه لبوليصة الشحن بجميع صورها في حالة منحه انتماً لعميله حتى يضمن وفاء قيمة الاعتماد أو ما تبقى منه حيث يعد البنك في حكم الدائن المرتهن للبضاعة محل سند الشحن . وغنى عن البيان أن بوليصة الشحن مضمن كامل أوصاف البضاعة ولثمن وبيع البيع واسم السفينة وتاريخ الشحن .

وحدثت المادتان (٢٠ و ٢١) من القواعد الموحدة رقم ٦٠٠ ضرورة أن تتضمن بوليصه الشحن سواء القابله للتداول أم لا ما يفيد اسم الناقل أو وكيله وأن البضاعة شحنت بالسفينة فقط أم شحنت على سبينة محددة الاسم والجنسية إلى غير ذلك من البيانات الموضحة بهاتين المادتين.

وبالإضافة إلى تحقق البنك مما سبق في شأن بوليصه الشحن فعليه مطبقه بياناتها بما جاء بكتاب الاعتماد . وأن تكون بوليصه الشحن بصفه خاصة نظيفة غير متضمنة على تحفظات جدية تشير إلى سوء التغليف أو تردى البضاعة تفصيلاً حيث لا يعد بالتحفظات العامة المجهلة

وطبقاً للمادة (٢٧) من القواعد الموحدة رقم ٦٠٠ يقبل البنك فقط مستند السفل للنظيف، وهو المستند الخالي من أي عبارة أو شرط يشير صراحة إلى وجود عيب في حالة البضاعة أو تعبئتها. وعبارة نظيف لا تظهر في مستند النقل حتى ولو كانت شروط الاعتماد تتطلب أن يتضمن المستند عبارة «نظيف على ظهر السفينة» «clean on Board».

وقد يوجد خطاب النقل الجوي أو تذكرة النقل البري أو لنهرى كم سبق القول ولها ذات الأهمية من حيث البيانات الخاصة بالصناعة وتمثيلها لهذه الأخيرة . هذا بالإضافة إلى وثيقة التأمين وما لها من أهمية طبقاً لما تتضمنه من بيانات فى شأن الصناعة محل التأمين .

ويراعى فى البيوع الدولية الملزم بالتأمين على الصناعة باختلاف نوع البيع وطبيعته فهناك البيع البحرى سيف حيث يلتزم البائع المورد بالتأمين ويشمل ثمن البيع الصناعة والتأمين ، ويلزم بالتحقق بإجراء التأمين وشروطه طبقاً لخطاب الاعتماد وإلا كان للعميل رفض المستندات . كما يراعى فى البيع فوب أن المشتري هو الملزم بإجراء التأمين على الصناعة ولا يلزم البنك فى هذه الحالة من التحقق من إجراء التأمين ما لم يكن منصوصاً على تفويض المشتري البائع لإجرائه نيابة عنه ليلزم توافر ما يفيد إجرائه .

وتتضمن وثيقة التأمين البيانات الرئيسية وهى أسماء أطراف التأمين ومحال إقامتهم وتحديد نوع وماهية البضائع تفصيلاً والمبلغ المؤمن به والأحظار المغطاة والأقساط الحاصلة بهذا التأمين ومكن الصناعة

وعلى البنك التحقق مما سبق بالإضافة إلى التأكد من اسم شركة التأمين المتفق على إجراء التأمين لديها ، وعلى وجه التحديد مراعاة تاريخ إجراء عقد التأمين على الصناعة وألا يكون لاحقاً لشحن لبضاعة أو بعد تاريخ استلام الصناعة لشحنها وذلك خشية وجود فترة غير مغطاة للبضائع هى الفترة ما بين تاريخ الشحن وتاريخ إبرام عقد التأمين . وتضع المادة (٢٨) من القواعد الدولية الموحدة رقم ٦٠٠ كافة الشروط والبيانات

الواجب توافرها بوثيقة التأمين^(١).

وقد تتطلب طبيعة البضاعة مستندات أخرى تكون لها أهمية معينة مثل شهادة المنشأ وشهادة التحليل أو صلاحية البضاعة صمياً أو بيئياً وشهادة الخلو من الآفات .. الخ .

سلطة البنك في فحص المستندات

٦٠٧- لا يملك البنك فاتح الاعتماد أية سلطة في التقدير أو التفسير لمستندات الاعتماد ذلك انه مكلف بتنفيذ شروط الاعتماد ومطابقة المستندات المقدمة إليه من المستفيد لشروط الاعتماد وعلى البنك التزام بالفحص الشكلى والحرفى للمستندات *Un Contrôle Purement Littéral* ولكن بسعق *approfondi* . وينمى بذلك الحق من عدد المستندات وكونها في ظاهرها صحيحة ومقتعة^(٢) . فإذا كانت المستندات غير كاملة أو غير منتظمة *irréguliers* أو تمثل تأخيراً عن مدة الاعتماد مما يقتضى رفضها ورفض التنفيذ تبعاً لذلك^(٣)

وعلى البنك في حالة رفضه أن يوضح فوراً بذلك موضح سبب عدم تنفيذه بصفة خاصة لعميله الامر ، ويجب ان يكون رفضه مبرراً . وقد

(١) في شأن شروط وثيقة التأمين تفصيلاً راجع المادة (٢٨) من القواعد الموحدة رقم

٦٠٠

(٢) نقض تجارى ١٣ يوليو ١٩٥٤ - دالور ١٩٥٤ - ٦٣٠ وجلسه ٢٠ نوفمبر ١٩٩٠ لمجلة القانونية لقانون الأعمال ١٩٩١ - ١٣٦ .

(٣) نقض تجارى ٢٤ نوفمبر ١ - بنك ١٩٨٨ - ٢٦٦ مع تعليق ريف لانج - دالوز مبرى ١٩٨٨ - ٢٦٥ مع تعليق هامبر . وجلسه ١٩٩٧/٦/٢٤ - E - J.C.P. - ١٩٩٨ - ٣١٩ - ١٨ مع تعليق جفلا واستوفليه . في هذا الخصوص جفلا واستوفليه ٦٣٥

استقر القضاء على ذلك^(١).

ونص قانون التجارة على ذلك صراحة بالمادة (٢/٢٤٧) حيث تنص على أنه « ٢ وإذا رفض البنك للمستندات وجب أن يخطر الأمر فوراً بالرفض مبيناً أسبابه » .

وأساس هذا الالتزام في الواقع إخبار العميل الأمر بمدى الاختلاف في مطابقة المستندات المقدمة على شروط الاعتماد إذ قد يرى أنه من المناسب قبولها بحالتها كما إذا كان الاختلاف غير جوهري أو أن المستندات تمثل بضائع بمواصفات في مجال تجارته .

وإذا كانت المستندات سليمة بعد فحص البنك لها التزم بتنفيذ الاعتماد وفقاً لشروط خطاب الاعتماد وذلك إما بقبول الكمبيالة المسحوبة عليه إذا كانت تحمل عبارة «المستندات مقابل القبول document contre acceptation ، أو الدفع إذا كانت الأوراق تحمل عبارة «المستندات مقابل الدفع document contre paiement» .

وتنص على التزام البنك على هذا النحو المادة (٣، ٢) تجارى بقوبها «يلتزم البنك الذي فتح الاعتماد بتنفيذ شروط الوفاء والقبول والخصم المتفق عليها في عقد فتح الاعتماد إذا كانت المستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد» .

هذا ويحق للبنك الدفع مع التحفظ sous reserve أي تحت شرط مصادقة عميله الأمر ، فإذا لم يقلها العميل التزم للمستفيد برد قيمة ما

(١) في مجال الرفض المبرر :

بريس ١٠ يوليو ١٩٨٦ - الجازير ١٩٨٦ - ٢ - ٩٥٥ مع تعليق Wenner ،
وبالمجلة الفصلية ١٩٨٦ - ٥٢٦ مع تعليق كبريك وتيسويه .

قبضه تحت تنفيذ الاعتماد^(١). ويحدث هذا عادة إذا تضمنت المستندات تعديلاً طفيفاً في شروط الاعتماد بحيث يحفظ بالمستندات . والقاعدة أن أصول المستندات هي التي تقدم للبنك ما لم يتفق على خلاف ذلك^(٢). وطبقاً للمادة (١٧) من القواعد الموحدة رقم ٦٠٠ يجب تقديم أصل واحد من كل مستند منصوص عليه في الاعتماد على الأقل^(٣).

وفي حالة الاعتماد المستندي المؤجل *crédit documentaire à paiement différé* ، أن التزام البنك بالوفاء بعد تسلمه المستندات بأجل محدد لمدة قصيرة قد تكون يوماً أو تاريخاً متفقاً عليه

هذه المدة تمكن العميل الأمر من مراجعة المستندات . وترى محكمة النقض الفرنسية أن العميل الأمر يمكنه اكتضاف غش المستفيد خلال هذا الأجل عند فحصه للمستندات وبالتالي الاعراض على الدفع للبنك المصدر لخطاب الاعتماد أو البنك المؤيد^(٤).

وليس للبنك سلطة قبول مستندات تعادل المستندات المطلوبة^(٥). كما ليس له من جانب آخر لشروط مسند أو أكثر لم يذكر صراحة من عمله ، بمعنى أن البنك ليس له أية سلطة في التقدير أو التفسير ، وهو ما

(١) باريس مدى - ٥ أكتوبر ١٩٨٧ - دالوز سيرى ١٩٨٩ - الملخص - ١٩٦ مع تعليق فاسير .

(٢) جفلا وستوفليه ٦٣٦ .

وتطبيقاً لذلك نص تجارى ١٥/١٢/١٩٧٥ - المجلة الفصلية ١٩٧٦ - ٢٨٧ مع تعليق كبريك وريم لانج ومجلة البنك ١٩٧٦ - ١١٥٤ .

(٣) ونشير المادة (١٧) من القواعد الموحدة إلى باقي أحكام المستندات.

(٤) نص تجارى ٢٢ فبراير ١٩٧٦ - J. C. P. ١٩٧٧ - ٢ - ١٨٥٣٦ مع تعليق استوفليه . وبالمجلة الفصلية ١٩٩٢ - ٤٢٢ - مع تعليق كبريك ونسييه

(٥) طعن رقم ١٩٨ لسنة ٥٣٩ جلسة ١٩٧٦/١/٢٦ - السنة ٢٧ ص ٢١٢ .

يعرف بمبدأ شكلية وحرفية تنفيذ الاعتماد المستندي كما سبق القول^(١).

إذ يكفي أن تكون المستندات المحددة منتظمة ومطابقة ظاهرياً حتى يلتزم البنك بالدفع^(٢). وليس للبك البحث عن أهمية أو عدم أهمية المستندات بالنسبة للعميل^(٣).

استقرار الفضاء على أحقية البنك في رفض التمسيد عند عدم مطابقة المستندات

٦٠٨- يعد القضاء مستقراً على التزام البنك بضرورة فحص ومطابقة المستندات لأوامر العميل والواردة بكتاب الاعتماد لموجه إلى المستفيد ، ونتيجة لذلك لا مسؤولية على البنك عند رفضه تنفيذ الاعتماد عند عدم المطابقة .

وحكم في هذا الخصوص بأهمية البنك في الامتناع عن صرف قيمة الاعتماد للمستفيد لم تبين له من مخالفة بيانات الشهادة الزراعية الصحية لبيانات التبضاعة في باقي المستندات المقدمة من حيث عدد الصناديق المعبأة فيها ووزن كل صندوق وأن تلك الشهادة تحمل تاريخاً لاحقاً لتاريخ الشحن مما جعل البنك يشك في سلامتها فصلا عن خلوه من بيان صلاحية التبضاعة وفق ما تنص عليه شروط الاعتماد^(٤)

وجاء أيضاً بحديثات الحكم أن البنك لا يلزم بالوفاء إلا إذا كان هناك

(١) ألطن السبق الإثراء قبله .

(٢) بخص تجاري ١١/٥/١٩٩١ - البتان المدي - ٤ - ١٩٩١ - ٣٢٨ - ٢٢٨ و

١٩٩٧/٦/٢٤ - E . J. C. P. - ١٩٩٨ - ٣١٩ - ١٨ مع تطبيق جافدا

وستوقليه .

(٣) طع رقم ١٩٨ لسنة ٣٩ في جلسة ١٩٧٦/١/٢٦ - جلسة ٢٧ من ٢١٢ .

(٤) جافدا واستوقليه ٦٣٥ .

مطابقا كاملا بين المستندات وشروط فتح الاعتماد دون ان يكون للبنك في ذلك أدنى سلطة في التقدير أو التفسير .

ومن المسلم به أن البنك لا يطبق المستندات على البضاعة المسلمة ، فالبنك لا يتعامل على البضاعة وأشارت إلى ذلك صراحة المادة (٥) من القواعد الموحدة رقم (٦٠٠) ، فالبنك ملزم بفحص المستندات دون البضاعة ذاتها سواء من حيث كميتها أو نوعها أو تغليفها أو تسليمها حتى ولو كان ذلك ممكنا اذا لم تكن البضاعة قد شحنت بعد للمطري ، إذ أن التزامه يتمثل في مجرد استلام المستندات ومطابقتها لشروط عقد الاعتماد المبرم بينه وبين عميله .

وتنص المادة (٢/٣٤٨) في هذا الخصوص على أنه «- ولا يتحمل البنك أي التزام يتعلق بالبضاعة التي فتح الاعتماد بسببها» .

كما أن البنك غير ملزم بالتأكد من قيام المستفيد بتنفيذ التزامه قبل العميل، فالبنك لا علاقة له بعقد البيع بين العميل والمستفيد . وطبقا للقواعد الدولية الموحدة لعام ٢٠٠٧ تحت رقم ٦٠٠ (المادة ١٤) للبنك مدة معقولة لا تتعدى خمسة أيام عمل مصرفي تتبع يوم تسليم المستندات لفحصها واتخاذ القرار المناسب بشأن قبولها أو رفضها بهذا القرار أو مدى مطابقتها.

وإذا ما وجد البنك المستندات سليمة وكاملة حسب الظاهر منها فلا مسؤولية عليه في تنفيذ الاعتماد المستندي وتنص على ذلك المادة (١'٢٤٨) بقولها «١ لا مسؤولية على البنك إذا كانت المستندات في ظاهرها مصادقة للتعليمات التي تلقاها من الأمر»

ومع ذلك يجري العرف على قبول المستندات رغم وجود عجز بالبصانع لا يزيد على ٣% ما لم يشترط العميل الأمر بعدم التعمية عدا

وورسا . على أن نسبة التسامح المشار إليها لا يصل بها إذا كان العدد للبضاعة بالوحدة ويمكن أن تصل نسبة التسامح عرفا إلى ١٠% إذا وجدت عبرة environ أو أية عبرة تعادلها^(١).

ولا يسأل البنك عن فقد جزء من البضاعة بالترانزيت أو فقد بعض المستندات ، كذلك لا يسأل عن الخطأ في ترجمة المستندات.

ولا يضمن البنك حسن نية أو ملاءة المستفيد أو للمؤمن لديه أو النقل^(٢). ولعل هذا يؤكد بوضوح استقلال التزام البنك الفاشي عن عقد الاعتماد المستندي عن أية علاقة خارجية عنه سواء كانت علاقة بيع أو نقل أو تأمين . على أنه يجوز دائما الاتفاقي على خلاف ذلك صراحة^(٣).

ومما سبق من أحكام لا يمنع التزام البنك بالتحقق من المستندات بشكل عام ومسئوليته عن النقص الظاهر الذي يسهل اكتشافه كعدم وجود توقيع على المستندات . كذلك إذا كانت المستندات واضحة لخلل وعدم الصحة كما إذا كان واضحا من الأوراق وجود اختلاف حول بيانات البضاعة أو أعباء إضافية غير ثابتة بالمستندات أو تضارب فيها

ويثار التساؤل عن مسؤولية البنك في حالة غش المستفيد أو تصفحه عند المطالبة بقيمة الاعتماد المستندي وأثر ذلك على مبدأ استقلال التزام البنك عن العلاقات بين الأطراف المعنية في الاعتماد المستندي

(١) بقض تجرى جلسة ٦ فبراير ١٩٦٧ - الـ J. C. P. ١٩٦٩ - ١١ - ١٥٣٦٤ مع تعليق استوفليه .

(٢) جلد ١ واستوفليه رقم ٥٣٦

(٣) المادة (٤٣) من قواعد سنة ١٩٩٣ وكلت ، أيضا تنص على ذلك المادة (٤٧) من قواعد عام ١٨٨٣ .

والواقع أن الاتجاه السائد في معظم الدول وبصفة خاصة الاتجاه القضائي الفرنسي^(١) وإن كان يقر التزام البنك بسداد مطالبة المستفيد وعدم الاعتداد باعتراضات الصيّل أو العبر احتراماً للتعامل التجاري وتشجيعاً للتجارة الدولية ، إلا أن هذا القضاء من جانب آخر يعتبر الغش لصار من المستفيد مفسداً لكل التزام مؤسس عليه . ويشدد هذا القضاء بأن يطلب ثبوت الغش بما لا يدع مجالاً للشك والذي عبر عنه هذا القضاء بأن يكون واضحاً بقاءً للعين «creuse les yeux»^(٢) . بمعنى أن مجرد الادعاء بوجود الغش دون سند أكيد أو يحتاج إلى تحقيق فلا أثر له على استقلال التزام البنك في السداد عند تقديم المستندات^(٣) . وهناك جانب من الفقه المصري يرى ضرورة إعمال «الغش يفسد كل شيء» واستبعاد التزام البنك عند توافر الغش^(٤).

(١) جفلا واستوفليه قانون البنوك الطبعة الرابعة ١٩٩٩ بند ٦٤١ ومن القضاء الفرنسي نقض تجاري جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٠ ، دالوز ١٩٨٣ - ٢٦٥ مع تعليق فاسير . حيث حكم باستقلال التزام البنك عن عقد الأساس المبرم بين صيّل البنك والمستفيد .

(٢) نقض تجاري جلسة ١٩٧٨/٤/١٧ - مجلة بنك مع تعليق ريف لانج ص ٦٢٥ حيث قصت باعتبار تقديم مستندات موروثة من المستفيد تفيد تسليم كمية من البضائع أقل من المتفق عليه في اعتماد مؤجل الدفع بعد وصول البضائع من قبيل الغش الذي يحق معه عدم السداد بقيمة الاعتماد

(٣) راجع تفصيلاً في موقف القضاء الفرنسي من غش أو نصف المستفيد ، مؤلفنا المنظمات الدولية - اتفاقية الأمم المتحدة في شأن الكفالات المستتة وخطابات الاعتماد الصادرة - طبعة ٢٠٠٣ - دار النهضة العربية ص ٩٧ وما بعدها أيضا رسالة الماجستير المقدمة من السيد /مهن الجريب بعنوان «الغش في الاعتمادات المستندية وخطابات الصيّل» جامعة القاهرة ٢٠٠٢ ص ١٥٧ .

(٤) د علي جمال الدين عوض - حظيت للبيان المصرفية في القضاء المصري وقانون التجارة الجديد - إصدار محمود مختار بري - قانون المعاملات التجارية طبعة ٢٠٠١ دار النهضة العربية ص ١٦٠

ويلتزم البنك بالتحقق من تقديم المستندات خلال المدة المحددة للاعتماد في خطاب الاعتماد وقد يتفق على تقديم المستندات قبل تنفيذ الاعتماد حيث تجيز تلك المادة (١٤) من القواعد الموحدة للاعتماد المستندي رقم ٦٠٠. والغرض من ذلك تأكيد البنك أولاً من فحص المستندات ومطابقتها لبيد المستفيد بالتنفيذ. وطبقاً للقواعد الموحدة سالفة الذكر^(١) يجوز للبنك في حالة عدم تحديد تاريخ معين لتقديم المستندات من المستفيد رفض المستندات بعد ٢١ يوماً من تاريخ استخراج المستندات. وعلى أية حال لا يجب تقديم المستندات بعد انتهاء مدة الاعتماد.

وإذا تضمنت شروط الاعتماد عبارة «في أو حوالي» on or about أو تعبيرات مشابهة، فإنه يجب تفسيرها على أنه يمكن تنفيذ هذا الحدث خلال الفترة الممتدة من خمسة أيام قبل التاريخ المحدد إلى خمسة أيام بعد التاريخ المحدد بما فيها اليومين الأول والأخير، المادة (٣) من القواعد الموحدة رقم ٦٠٠. كذلك حالة استخدام عبارة بحسب اليوم الأول على خلاف الحالة التي لا يذكر فيها فلا يحسب اليوم الأول في المدة الواجب تنفيذ الاعتماد خلالها^(٢) وذلك طبقاً للمادة (٣) من القواعد الموحدة.

ولا يملك البنك للتحقق من شروط عقد النقل بسند الشحن، وإن كل عليه التأكيد من ثبوت شحن البضاعة فعلاً. ويمكن للبنك قبول إيصال موقع من الناقل يفيد تأكيد شحن البضاعة.

ولعل من أهم الإلتزامات على عاتق البنك في فحص المستندات،

(١) المادة (٤٣) من قواعد ١٩٩٣ وتمت أيضاً تنص على ذلك المادة (٤٧) من قواعد عام ١٨٨٣.

(٢) راجع عبارات أخرى وحكمها المواد (٥٢، ٥٣) من القواعد الموحدة

التأكد من أن سند الشحن نظيف . وتتضمن على ذلك للقواعد الموحدة رقم ٦٠٠ (المادة ٢٧). ويقصد بالتحفظات الشروط المضافة بواسطة الناقل تفيد صراحة الحالة المعيبة أو طريقة التنظيف للبضاعة. وسبق أن أشرنا إلى أنه لا يقبل إلا السند النظيف، كما وأن عبارة نظيف لا تظهر في مستند النقل ولو كانت شروط الاعتماد تتطلب ذلك.

على أنه إذا كانت التحفظات عامة وغير محددة فلا قيمة لها ولا يعتد بها البنك. بمعنى أنه لا أثر لها ويعتبر سند الشحن نظيفاً .

وفي شأن وثيقة التأمين فإنها إذا لم تتضمن صراحة وبوضوح شروط التأمين فلا يملك البنك مراجعة المخاطر المغطاة

وبالنسبة لفاتورة الشراء المرفقة بالمستندات فيجب أن تكون باسم فاتح الاعتماد (العصيل) وتتضمن ذات مبلغ الاعتماد ما لم يتفق على جوار زيادة المبلغ وعلى البنك مطابقة أوصاف البضاعة المبينة بالفاتورة للبيانات المدونة بالاعتماد وفقاً لشروط عمله والتي تضمنها خطاب الاعتماد في ذات الوقت.

حالة فقد المستندات

٦٠٩- إذا فقدت المستندات من المستفيد قبل تقديمها للبنك ، ولم يستطع هذا الأخير استخراج ما يعاثلها ، أو تمكن من ذلك بعد انتهاء ميعاد الاعتماد تحمل نتيجة ذلك لكون مسؤولية على البنك الذي يلتزم بعدم تسلمها لتقدمها بعد الميعاد المحدد لتنفيذ الاعتماد. على أن ذلك لا يمنع من رجوع المستفيد على المشتري للمطالبة بمستحققاته طبقاً للعقد الأصلي المحرر بينهما.

وإذا فقدت المستندات من البنك بعد تسلمها من المستفيد والوفاء

بقيمة الخطأ ، تحمل نتيجة خطئه وفقاً للقواعد العامة في مواجهة عميله طالب فاتح الاعتماد . وإذا تحمل بنك آخر في تنفيذ الاعتماد فإن مسؤولية هذا الأخير بصفته وكيلًا عنه يتحمل ما صدر منه دون شأن للعميل ، أما إذا كان اختيار البنك المراسل بناءً على طلب العميل فالبنك المراسل يكون وكيلًا عنه وبالتالي يتحمل العميل نتائج فقد المستندات .

٢ في مواجهة العميل

٦١٠- يلتزم العميل ببناءً على عقد فتح الاعتماد بدفع العمولة المتفق عليها للبنك فاتح الاعتماد . وقد سبق أن أشرنا إلى أن هذه العمولة تختلف عن العائد الذي يستحق عن المبلغ المفتوح بها الاعتماد . فالعمولة في مقبل قبول البنك فتح الاعتماد . وغالباً ما يتعاطى عمولة في حالة الاعتماد غير القابل للإلغاء^(١) . هذا وتستحق العمولة للبنك ولو لم يستخدم العميل الاعتماد المفتوح لصالحه^(٢) .

كما يلتزم العميل بدفع العائد المتفق عليه للبنك

وقضت محكمة النقض - في ظل المجموعة التجارية للملغاة - باستثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية^(٣) مع عدم إلغاء الحد الأقصى للفوائد كلية والترخيص لمجلس إدارة البنك المركزي في تحديد أسعار الفوائد التي يجوز التعاقد في حدودها في العمليات المصرفية وفقاً لقانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥^(٤) قبل إلغائه بقانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

(١) طعن رقم ٥٠٠ لسنة ٣٧ جلسة ٧٣/٥/١٧ لسنة ٢٤٤ ق ص ٧٦٦ .

(٢) طعن رقم ٦٩٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ٨٣/٣/٢٨ .

(٣) والتي كانت ٧% طبقاً لحكم المادة (٢٢٦) مدني .

(٤) طعن رقم ٢٣٧٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٢٧ .

وأخيراً يلتزم العميل الأمر بالاعتماد برد المبلغ الذي فتح به الاعتماد ، وهو يلتزم بهذا السداد في الميعاد المحدد بعقد فتح الاعتماد بالشروط المتفق عليها .

وغالباً ما يشترط البنك فتح الاعتماد المستندي مقابل رهن بضاعة لصالح البنك ، ويكون لهذا الأخير الحق في حبس البضاعة المرهونة ويلزم المدين الراهن بعدم التصرف فيها قبل سداد قيمة الاعتماد^(١)

وقرر قنور التجارة حقاً للبنك فتح الاعتماد في التنفيذ على البضاعة الموضحة بمستندات الاعتماد ، إذا لم يقدم العميل الأمر بسداد قيمة المستندات المطابقة للشروط خلال مدة ستة أشهر تحسب من تاريخ إبلاغ العميل بوصول المستندات ، وذلك حملياً من المشرع للبنك وتمكيناً له من استثناء حقوقه قبل العميل . وعلى البنك عند التنفيذ على البضاعة إتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهناً تجارياً^(٢).

وتنص على هذا الحق للبنك المادة (٣٥٠) تجاري بقولها «إذا لم يدفع الأمر إلى البنك قيمة المستندات المطابقة لشروط فتح الاعتماد خلال ستة أشهر من تاريخ تبليغه بوصول تلك المستندات ، جاز للبنك التنفيذ على البضاعة بإتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة تجارياً» .

وكما هو واضح من نص المادة (٣٥٠) يجب أن يكون وفاء البنك مقابل تطابق المستندات لشروط الاعتماد إذا رغب في التنفيذ على البضاعة كذلك يشترط إتباع إجراءات التنفيذ على الشيء المرهون ، ويكون للبنك الحرية في عدم التنفيذ على البضاعة حتى ولو توافرت الشروط المشار

(١) جفلا وستوفيه رقم ٦٢٣ .

(٢) تتبع الإجراءات المنصوص عليها بالمادة (١٢٦) تجاري

إليها كما يجوز الاتفاق على حرمان البنك من هذا الحق .

وإذا لم تكن المستندات مطابقة لشروط الاعتماد ، فإن المصلح مصدر الأمر له الحق في رفضه وترك البضاعة لحساب البنك دون حاجة لانتظار المطالبة بالتعويض^(١).

هذه حق البنك في الرجوع على المستفيد بما تحصله في مواجهة عميله بمناسبة تحديد الاعتماد

٦١١- إذا فرض ومسئول البنك في مواجهة عميله الأمر عن عدم تنفيذ التزامه بالتحقق من المستندات وفحصها وقام بتعويضه عن ذلك ، فهل للبنك الرجوع على البائع للمستفيد بما دفعه لعميله ؟

يرى جانب من الفقه^(٢) أنه متى نفذ البنك التزامه قبل البائع وأوفى له بالمبالغ المحددة بعد فتح الاعتماد فليس له بعد ذلك مطالبة البائع برد ما قبضه مهما كان لديه من أسباب تبرر ذلك . كما إذا تبين للبنك نقص المستندات أو عدم مطابقتها لخطاب الاعتماد . وحجة أنصار هذا الرأي أن من شأن مطالبة البائع بما ترتب على عدم فحص المستندات أو عدم مطابقتها لخطاب الاعتماد أن يزعزع الثقة في الاعتماد ويضيع على البائع الطمأنينة التي ينشدها . كما وأن البنك قد قصر في أداء وظائفه إذ كان عليه التحقق من المستندات وكفائتها قبل تنفيذ التزامه .

ويرى جانب آخر^(٣) أن إلزام البنك بشروط بتقديم المستندات التي عينها خطابه إلى البائع للمستفيد ، فإذا لم يقدمها هذا الأخير أو كانت غير

(١) نفس جلسة ١٩٥٤/٧/١٣ دالوز ١٩٥٤ - ٦٣٠ .

(٢) د. محمد شفيق ، ص ٤٣٨ .

(٣) د. علي البارودي - العقود ص ٤٠٨ .

مطابقة لخطاب الاعتماد فإن البنك يكون له الحق في مطالبته بالتعويض الذي تحمله في مواجهة العميل ، ذلك لأن سبب التزام البنك في مواجهة البائع المستفيد هو خطاب الاعتماد كما سبق القول .

ونرى أن البنك يستطيع الرجوع على البائع بالتعويض الذي تحمله في مواجهة عميله إذا ما أخطأ البائع في تنفيذ التعليمات وفقاً لخطاب الاعتماد الموجه إليه ، وإذا كان البنك قد أهمل في التحقق من المستندات المقدمة من البائع أو أهمل في عددها أو فحصها ، فإن ذلك ليس سبباً لإبطال رجوعه في مواجهة البائع . خاصة وأن أساس رجوع البنك هو خطاب الاعتماد وليس عقد البيع الأصلي المبرم بين كل من البائع والمشتري .

٢- في مواجهة المستفيد

٦١٢- يلتزم البائع المستفيد ، بمجرد إخطره بخطب الاعتماد بتنفيذ ما يتضمنه من شروط وتعليمات حتى يتمكن من الاستفادة من الاعتماد . بمعنى أن يبدأ المستفيد في شحن البضاعة ، وينشئ كمبيالة بالمستندات وتسمى الكمبيالة المستندية *traité documentaire* مسحوبة على البنك فلتح الاعتماد . وإذا لم يرغب في سحب كمبياله على هذا الأخير كن له إعداد المستندات مقابل الدفع *document contre paiement* .

للمستفيد حق مستقل ومباشر في مواجهة البنك

٦١٣- سبق أن أوضحنا أن البائع المستفيد يتمتع بحق مباشر ومجرد في مواجهة البنك ومستقل عن علاقة البنك بالعميل أو علاقة هذا الأخير بالمستفيد

ويعتبر القصاص مستقراً على التزام البنك بقيمة الاعتماد طالما قدم

المستفيد المستندات المحددة بـ خطاب الاعتماد^(١).

وقضت محكمة النقض بأن قيام البنك بفتح الاعتماد لوفاء بـ ضمان صفقة بين تاجرين ، عدم اعتباره وكيلاً أو كفولاً عن المشتري . كما قضت بأن التزام البنك هو التزام مستقل عن العقد القائم بين البائع والمشتري وأن أثر ذلك وجوب الوفاء بقيمة الاعتماد متى تطابقت مستندات البائع تماماً مع شروط فتح الاعتماد دون أنى سلطة في التقدير أو التفسير^(٢) أو الاستنتاج .

كما قضت ذات المحكمة بأنه ليس للبنك فتح الاعتماد أن يدخل في اعتباره شروط عقد البيع ولا شروط عقد الاعتماد أو علاقته بعمله المشتري ، كما أن محافظة البنك على مصلحته لا يمكن أن تكون أساساً للخروج على عبارات خطاب الاعتماد والتي تحدد وحدها علاقته بالمستفيد من الاعتماد^(٣) . وجاء بحديثات الحكم المشار إليه أنه «إذا كان من الثابت من خطاب الاعتماد المقدم ضمن مستندات الطعن أنه يتطلب في سند الشحن الواجب تقديمه أن يتضمن النص على أن أجرة النقل تدفع عند الوصول دون أي بين آخر يتعلق بالأجرة ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن سند الشحن المقدم من المطعون ضدها يتضمن هذا لبيان وكان لبنك الطاعن لا مجال في ذلك فلا يكون له أن يبحث وراء هذه العبارة ويفسرها على ضوء أحكام البيع "قوب" والتزامت كل من البائع والمشتري في هذا البيع ليتوصل إلى رفض الوفاء بقيمة الاعتماد إذ الأصل أن المرجع

(١) طعن رقم ٣١/١٣٣ ق جلسة ١٩٦٦/٥/٢١ ص ١٢٧٩ ليضاً طعن ٤٨/٣٧٤ ق جلسة ٨٥/٢/١٨ .

(٢) طعن رقم ٤٤٣ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٧ .

(٣) الطعن السابق

في تحديد الشكل الذي يفرغ فيه سند الشحن هو خطاب الاعتماد ذاته . وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن سند الشحن المقدم من المطعون ضدها الأولي يطابق ما جاء بشاقه خطاب الاعتماد ورتب على ذلك عدم أحقية البنك الطاعن في الامتناع عن الوفاء بقيمة الاعتماد المبني على منازعة في غرامة التأخير وإصافتها إلى لجرة النقل فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وإذا قدم المستفيد المستندات التي تخص جزءا من الاعتماد فإنه يجوز للبنك تجزئة الاعتماد وتقديم جزء منه للمستفيد ما لم يفض الاتفاق بينه وبين العميل على غير ذلك . ذلك أن الاعتماد المستندي قابل للتجزئة بحسب الأصل .

عدم أحقية عميل البنك في المعر على قيمة خطاب الاعتماد

٦١٤- استقر الفقه^(١) والقضاء في فرنسا^(٢) وفي مصر^(٣) على عدم جواز الحجز على قيمة خطاب الاعتماد . وأساس ذلك أن الحجز المقام من العميل الأمر تحت يد البنك من شأنه منع البنك من الوفاء بالتزامه المستقل قبلات هي موجهة المستفيد ، ذلك أن خطابات الاعتماد هي أوراق مصرفية لها طابعها الخاص وتصرف قيمتها لمن حررت لمصلحته عند توافر المستندات المحددة عند طلبها وبذلك تستقل عن عقد الأساس .

(١) د علي جمال الدين خطابات لضمان المصرفية طبعة ٢٠٠٠ رذ ٢٢٧ .

(٢) بقص تجارى جلسة ١٩٨٧/١٠/٧ قـ J. C. P ٢٠٩٢٨ مع تطبيق ستوفيه .

(٣) استئناف القاهرة جلسة ١٩٩٧/١١/١٩ الدائرة ٦١ تجارى .

الفصل الثامن

خطاب الضمان^(١).

تعريف

٦١٥- يقدم البنك إلتزاماته لعملائه في عدة صور ، وقد سبق أن ذكرنا بعض هذه الصور مثل القروض التي يمنحها البنك لعملائه ، وعمليات فتح الاعتماد لهم وقبوله خصم الأوراق التجارية .

على أن ألتمان للبنك قد يتخذ شكلا آخر يتمثل في إصدار خطاب

(١) بحثنا بعنوان : النظام القانوني لخطابات الضمان المصرفية فيما بين الأطراف وبالنسبة للغير :

مجلة القانون الاقتصادي - العددين الأول والثالث من السنة ٤٢ .
أيضاً ، جاء بصرفي : الألتمان المصرفي بطريق التوقيع - الاعتماد بقبول -
الكفالة المصرفية - خطاب الضمان ، رسالة دكتور هـ ، جامعة القاهرة عام ١٩٨٧ .
ونموذج خطاب الضمان هو :

بالإشارة إلى التأمين المطلوب منكم وكطلب .. نصدر لكم خطاب الضمان رقم
لصالحكم وبمبلغ سري المفعول ابتداء من يوم .. وتتعهد بموجب هذا بأن
تدفع لكم المبلغ المذكور أعلاه عند أول مطالبة منكم ويصرف النظر عن أي
اعتراض قد يتقدم به . وذلك على أن يذكر في مطالباتكم رقم خطاب الضمان هذا
وأن يكون موقعا عليها بالامضاء معتد .

وهذا الخطاب ساري المفعول حتى يوم فإذا لم يصلنا منكم أي إخطار أو
مطالبة فإن هذا الضمان يصبح لاعيا .

ونقرر بأننا لم نتعد المبلغ المصرح لنا لإصدار به خطابات الضمان بسمنا . نرجو
التكرم بإعادة الخطاب هذا إلينا عند حلول انتهاء مفعولة بإفائه .

توقيع البنك

ضمان *lettre de garantie* ، بذء على أمر عمله يتعهد بقتضاه فى مواجهة المستفيد منه بدفع مبلغ نقدى معين أو قابل للتعين دون قيد أو شرط بمجرد طلب هذا الأخير خلال مدة محددة . وقد يوضح فى خطاب الضمان الغرض الذى صدر من أجله .

وقد عرفت خطاب الصعان المادة (١/٣٥٥) تجارى بقولها «١- خطاب الصمن تعهد مكتوب يصدر من للبنك بذء على طلب شخص (يسمى الامر) ، بدفع مبلغ معين أو قابل للتعين لشخص آخر (يسمى المستفيد) ، إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة فى الخطاب ودون اعتداد بأية معارضة» .

وخطاب الضمان أحد صور عمليات البنوك الائتمانية الناشئة عن مجرد توقيع البنك *L'engagement par signature* ^(١) . فتوقيع البنك يربط للمستفيد المزايا التى يحققها دفع مبلغ نقدى لسه مقدماً من خريفة البنك ، دون أن يلتزم إلى هذا الدفع استناداً إلى مركزه وسمعته العالية ، فالبنك يقرض توقيعيه فى هذا النوع من الائتمان .

والبنك قد يصدر الخطاب بقصد ضمان حسن التنفيذ *La bonne executive des marches* ^(٢) أو لضمان استرداد المقدمات المرافق عليها من الجهة المستفيدة . كما قد يكون الخطاب بقصد ضمان مغاوى الباطن

(١) ومن صور تدخل البنك بأقرض توقيعيه . الضمان الاحياطى *L'aval* والقبول

L'accéptation والكفالة المصرفية *La cautionnement bancaire*

(٢) ويطلق عليه أيضاً *La garantie de bonne fin* . وهو ضمان يعطى جميع

مقاطر عدم السيفد أو التنفيذ المحالف ، ريبور رقم ٢٤٠٧ .

sous traitants ضد عدم ملاعتهم في مواجهة المقاول الأصلي^(١). وهناك عدة أغراض كثيرة يستخدم فيها خطاب الضمان^(٢).

وخطاب الضمان قد يكون غير مقيد ومطلق لا يتوقف صرفه للمستفيد على إجراء معين أو تقديم مستندات محددة ويطلق عليه *Lettre pure et simple* ، وقد يكون عند أول طلب مبرر *à première demande justifiée* ، بمعنى أن يظهر المستفيد النقص في التنفيذ أو العيب فيه من قبل العميل الأمر بكون اشتراط ذكر أساس الطلب ، أو يكون تعهد البنك بناء على طلب مصحوب بمستندات معينة مثل شهادة خبرة^(٣) أو شهادة إفراج صحية ويطلق عليه للتعهد بالدفع عند أول طلب مقابل تقديم المستندات *grantie à première demande documentaire*^(٤)

ولما كانت جميع عمليات البنوك تتخذ الصفة التجارية بالنسبة للبنك

(١) راجع بحثنا السابق الإشارة إليه .

(٢) نقض تجارى ١٩٩١/٢/١٩ - بنك ١٩٩١ - ٤٢٩ مع تعليق ريف لانج الى J.

C. P. - ١٩٩١ - ٢ - ١٦٧٠ مع تعليق فاسير . وباريس ٢٤ / ١ / ١٩٨١ -

دقوز سيري ١٩٨٢ .

انظر تفصيلاً في أنواع خطابات الضمان - بحثنا السابق الإشارة إليه حيث هناك خطابات الضمان الابتدائية والنهائية وخطابات رد للدفعات المقدمة أثناء تنفيذ العميل لالتزامه . وهذه الأنواع تتعلق بالضمان في مجال المناقصات والمزايدات . كذلك هناك خطابات الضمان الملاحية ومقابل مستحقات الجمارك .

(٣) *Certificat d'expertise* فى هذا الخصوص أحكام القضاء . نقض تجارى ١٩

فبراير ١٩٩١ - بنك ١٩٩١ - ٤٢٩ ريف لانج وجلسة ١٦ مايو ١٩٩٥ -

المجلة الفصلية ١٩٩٦ - ١٠١ .

(٤) نقض تجارى جلسة ١٩ فبراير ١٩٩١ - ٤٢٩ مع تعليق ريف لانج ، وجلسة ١٦

مايو ١٩٩٥ - المجلة الفصلية ١٩٩٦ - ١٠١ .

نمزاوتها على وجه الاحتراف تطبيقاً لحكم المادة الخامسة فقرة (و) تجارى، فإن إصدار خطابات الضمان يعتبر عملاً تجارياً في مواجهة البنك ولو لصالح شخص غير تاجر .

وعلى عن البيان أن خطاب الضمان وإن كان يمثل تعهداً من البنك بدفع مبلغ نقدي عند أول مطالبة ، إلا أنه ليس أداة ولاء^(١) كالكاشيك كما أنه ليس ورقة تجارية كبقية الأوراق التجارية . ولا يجوز التنازل عنه من المستفيد بتظهيره ولا بخضوع لأحكام قانون الصرف المنصوص عليها بالسبب الرابع من قانون التجارة ، فهو أداة ضمان من طبيعة خاصة تمثل أحد صور عمليات البنوك .

ونظراً لأهمية خطابات الضمان في العلاقات التجارية الدولية فقد وضعت غرفة التجارة الدولية نمادج بشروط خطاب الضمان^(٢) . على أن هذه القواعد لم يتبنها الواقع العلى بصفة نهائية على عكس القواعد الدولية الموحدة للاعتماد المستندي ، ولذلك تظل للقواعد الخاصة بخطابات الضمان الصفة المكملّة أو المفردة^(٣) supplétif .

ونظم قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أحكام خطاب الضمان بالمواد من (٣٥٥) إلى (٣٦٠) من الباب الثالث . وجدير بالذكر أن المشرع المصرى قد الاعترف المصرفية السارية بين البنوك وعمالها في مجال خطابات الضمان الأمر الذى يترتب عليه خضوع خطابات الضمان

(١) حكم المحكمة لإدريّة العليا رقم ٨٩٧ لسنة التسعة جلسة ٢٥ يوليو سنة ١٩٦٣

(٢) المستند رقم ٤٥٨ Doc C.C.I - R.L.G.D وهي احصار للكليات :
Les regles uniformes de garanties sur demande.

(٣) فى هذا الخصوص piedelleve بالمجلة الفصية ٦١٥ ريبير رقم

السابقة على صدور هذا القانون لأحكام هذا الأخير لعدم اختلافها عن الأعراف السائدة في العمل المصرفي قبل إصداره القانون، وقضت محكمة النقض^(١) في هذا الخصوص بأنه «إذا كان قانون التجارة الملغى قد خلا من تنظيم بشأن خطابات الضمان إلا أن المستقر عليه في ظل العمل به هو ما ضمنه قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ للمواد من ٣٥٥ إلى ٣٦٠ في شأن خطابات الضمان. لما كان ذلك، فإن ما ينهض لطاوع من خطا الحكم المطعون فيه إذ يستند في قصابه إلىصوص قانون التجارة الجديد في شأن خطابات الضمان حاله أن خطاب الضمان محل النزاع سابق على تاريخ العمل بالقانون الجديد، لا يحقق للطاوع سوى مصحة نظرية لا تصلح لتعيب الحكم ويكون النعي في هذا الخصوص غير مقبول».

ونظراً للأهمية العملية للقواعد والعادات المتعارف عليها والسائدة في المعاملات الدولية في شأن خطاب الضمان ، فقد حرص المشرع على اعتبارها أحد المصادر في شأن خطابات الضمان فيما لم يرد بشأنه نص بمواد قانون التجارة ، وفي ذلك تنص المادة (٢/٣٥٥) على أنه «٢- تسرى فيما لم يرد بشأنه نص أو عرف في هذا الفرع القواعد والعادات السائدة في المعاملات الدولية بشأن خطاب الضمان» .

وواقع ان المشرع المصري بهذا النص جعل من القواعد والعادات المتعارف عليها في المعاملات الدولية مصدراً قانونياً لخطابات الضمان المصرفية ، ملزمة للأطراف المعنية في هذه الخطابات . على أنه يراعى أنها تستند من الالتزام بها ، افتراض التجاء الأطراف إليها حيث أنها تتضمن قواعد مكملة ومفسرة لإرادة المتعاقدين . ولذلك للأطراف المعنية

(١) الطعون أرقام ٣٥٢ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ لسنة ٧٣ في جلسة ٢٠٠٥/١/١٤

المستحدث من أحكام النقض - الأحكام الصادرة من أول أكتوبر حتى آخر سبتمبر

الاتفاق على ما يخالف هذه القواعد والعادات المتعارف عليها في المعاملات الدولية أو النص على استبعادها كلية وذلك تطبيقاً لنص المادة الثانية من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ والتي تجعل المصدر الأول لأحكامه الاتفاق بين المتعاقدين تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة .

وكنا نفضل أن يتضمن نص المادة (٢/٣٥٥) تجاري الإحالة إلى القواعد التي وضعتها غرفة تجارة باريس هي شأن خطابات الضمان حتى تكون أكثر تحديداً ويسراً للقاضي عند الرجوع إليها .

تقديم

٦١٦ سوف نتناول في خصوص شرح أحكام خطاب الضمان إلى بيان أهميته العملية لأطرافه ، والغطاء الذي يقدمه لتسهيل الأمر وأخيراً الالتزامات التي تنشأ عن هذا الخطاب .

المبحث الأول

الأهمية العملية لخطاب الضمان

٦١٧- تقوم خطابات الضمان بدور هام في الحياة الاقتصادية ، إذ تحل محل التأمين النقدي الذي يطلب تقديمه في مجال عقود التوريد والأشغال العامة ، كذلك في تنفيذ عقود القطاع العام والخاص ذات الأهمية الكبيرة ، إذ تشترط الجهة الطالبة أن يقدم لها من يرغب التعاقد ، مع خطابه تأمياً نقدياً يوازي نسبة معينة من مجموع قيمة العطاء تضمن جديته . ويجوز أن يكون هذا التأمين خطاب ضمان يصدر من أحد البنوك غير مقترن بأي قيد أو شرط ، ويعمر فيه البنك أن يصع تحت تصرف الجهة الطالبة (المتعاقدة) مبلغ يوازي التأمين النقدي المطلوب وأنه على استعداد لدفعه بأكمله عند بول طلب دون إتفات لأي معارضة من قبل العميل مقدم العطاء

كما أن خطاب الضمان يحل محل التأمين في حالة قبول العطاء إذ على صاحب العطاء تقديم ما يوازي نسبة معينة أيضاً من مجموع قيمة العطاء وذلك ضماناً لحسن التنفيذ .

ويترتب على قبول خطابات الضمان بدلاً عن التأمين نقدي فائدة عملية كبيرة لجميع الأطراف وهم العميل المقبول مصدر الأمر والمستفيد وأخيراً البنك .

أ فبالنسبة للحصول مصدر الأمر ، تعود عليه فائدة لا شك إذ لا يلزم بتقديم مبلغ نقدي يجمد طرف للجهة المستفيدة مدة قد تطول ويمكن استثماره في أوجه استثمار تعود عليه بعائد . كما أن عمولة البنك مقابل إصدار خطاب الضمان تكون عادة أقل من العائد الذي يتحمله العميل إذا ما افترض هذا المبلغ لتقديمه كتأمين .

وإذا كان العميل مقيم بالخارج فإن خطاب الضمان يثنى عن تحويل عملات أجنبية موازية بقيمة التأمين الواجب تقديمه ، ثم إعادته ثانية عند انتهاء العملية أو عدم رسو العطاء عليه وما يترتب على ذلك من آثار مالية نتيجة تغير أسعار الصرف في الفترة ما بين تقديم التأمين وسحبه . كما تنصف عملية إصدار خطاب الضمان بالمرونة وتحقيق السرية للمتقدم الأجنبي لعطاء خاصة بالنسبة لخطابات الضمان الاستدائية ، فالمقاول أو المورد الأجنبي قد يفضل إرسال عطائه في المناقصة المفتوحة قبل موعد فتح المظاريف بفترة وجيزة حرصاً على عدم تسرب أسرارهِ إلى بقية المنافسين أو لينتمكن من دراسة دقيقة تبعاً لمستوى الأسعار المقدمة أو لتغيرها في الأسواق ، فيلجأ المتقدم الأجنبي إلى أحد مراسلي البنوك الذي يتعامل معه في الخارج الذي يقوم بدوره بإرسال ما يفيد شروط الضمان والرقم العري المتعارف عليه بين البنك ومراسله بتقديمه إلى

الجهة طالبة المشروع^(١).

وتجدر الإشارة الى ان عملية إصدار خطاب الضمان كثيراً ما تتضمن تسهيلاً ائتمانياً يمنحه البنك لعميله إذا قد يكتفى البنك ببطالة عميله بتقديم خطاء جرنى مقابل إصدار خطاب الضمان بحيث يبقى جزء من قيمة الضمان مكشوفاً . كما قد يصدر البنك الخطاب على المكشوف اكتفاء بثقة العميل وسمعته المبلغة كما سدرى .

ب وبانسيبة للبنك ، فإن عملية إصدار خطاب الضمان تعود عليه بمبالغ لا بأس بها فهو يتقاضى عمولة من عميله الأمر مقابل إصدار الخطاب وتتناسب هذه العمولة مع قيمة الضمان وأجله ونوع العملية المطلوب تقديم خطاب الضمان عنها .

وخطابات الضمان لا تسدد قيمتها للمستفيد في أغلب الاحوال ولا تكلف البنك في إصدارها إلا نفقات إدارية بسيطة إذا ما قورنت بالعمليات المصرفية الأخرى مثل فتح للحسابات الجارية وتقديم القروض .. الخ . كما لا يتحمل البنك في النهاية خسائر إذا لم يدفع قيمتها إذ يحتفظ البنك عادة بخطاء كما سدرى . وبأخذ على العميل تعهدات كافية تضمن له سداد هذه القيمة ورجوعه على العميل . هذا فضلاً عن أن كل أموال العميل لدى البنك تكون عادة ضامنة لتصرف البنك وفقاً للاتفاق بين البنك وعميله .

ويهدف البنك عادة من وراء إصدار خطابات ضمان لعميله تحقيق هدف أكبر ألا وهو خدمة عملائه الذين تربطهم به علاقات مصرفية أخرى أكثر ربحاً للبنك مثل فتح الحسابات الجارية والاعتمادات وتقديم القروض ، فالبنك بتقديمه هذه الخدمات وغيرها إنما يقوم بعمل متكامل لصالحه

(١) راجع بحثنا المشار إليه ص ٢

ولصالح العملاء مما يترتب عليه جذب العملاء .

وتتضح أهمية عمليات إصدار خطابات الضمان وفقدتها الاقتصادية كلما كان العميل أجنبيا ، الأمر الذي يترتب عليه تحصيل البنك عمولته بالعملاء الأجانب ، مما يستتبع زيادة رصيد الدولة من العملات الحرة .

ج وأخيرا فإن عملية إصدار خطابات الضمان تفيد منها الجهات المستفيدة ذاتها . فصدور خطاب ضمان من بنك معتمد يعد ضمانا كافيا من وجهة نظر هذه الجهات المستفيدة منه لا تقل عما يؤديه التأمين النقدي المودع لديها خاصة وأنها تتطلب في خطاب الضمان شروطا تجعله قابلا للدفع من قبل البنك دون قيد أو شرط أو اعتراض من العميل . كما تتجنب الجهة المستفيدة المشاكل التي قد تنجم عن إيداع التأمينات النقدية لديها وإعادة سحبها في نهاية المدة .

هذا بالإضافة إلى أن خطاب الضمان يشجع المقاولين والموردين على التقدم للمنافسات التي يعن عنها للمزايا التي تؤديها من عدم ضرورة إيداع مبالغ نقدية وتعطيلها عن الاستثمار أو الاقتراض من البنوك بعائد ، الأمر الذي يترتب عليه حصول الجهة المستفيدة على أفضل الشروط وأرخص الأسعار .

المبحث الثاني

غطاء خطاب الضمان

تمهيد

٦١٨- تتطلب البنوك أن يقدم العملاء لها ضمانات كافية لتغطية التعهدات التي تلتزم بها بناء على طلبهم كما هو الحال بالنسبة لخطابات

للضمان أو فتح الاعتمادات . وتسمى الضمانات في حالة خطاب الضمان بالعطاء . وهذا الأخير قد يمثل ١٠٠% من قيمة الخطاب إذا لم يكن العميل معروفاً لدى البنك ، وقد تكون نسبة الغطاء أقل من ذلك أو بدون غطاء كلية كما إذا كان عميل البنك يتمتع بثقة خاصة ، أو كما إذا طلب الخطاب لأحد البنوك الأجنبية من الدرجة الأولى على أساس للمعاملة بالمثل .

وأشارت إلى غطاء خطاب الضمان المادة (٣٥٦) تجارى بقولها «يجوز للبنك أن يطلب تأميناً مقابل إصدار خطاب الضمان . ويكون هذا التأمين نقداً أو صكوكاً أو بضائع أو تنزلاً من الأمر عن حقه قبل المستفيد» . ونشير إلى أهم صور الغطاء والتي أشار إليها النص سالف الذكر .

أ- العطاء المقدي

٦١٩- وهو أبسط صور الغطاء ، إذ يقوم العميل بتقديم مبلغ من المال المتفق عليه إلى البنك ، أو يقوم هذا الأخير بخصمه على حساب العميل لديه . ويودع البنك هذه المبالغ في حساب يحمل اسم «احتياطي خطاب الضمان» لا يجوز للعميل التصرف فيه حتى ينتهي التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان . وعادة يضع العميل مبلغ الضمان رديعة طرف البنك مصدر الخطاب تدبر عليه عائداً مع استمرار منقطة البنك على مبلغ الوديعة.

وقضت محكمة النقض في هذا الخصوص بأنه «من المقرر استخدام المبالغ الثابتة المودعة ابتداء لدى البنك كغطاء لإتمام يمنحه يستلزم تجنّب هذه المبالغ بإخراجها من الحساب للمودعة به بما ينقضي كل منقطة للعميل المودع عليها ووضعها في حساب خاص مجمد ومعنون باسم العملية المضبونة وتخصيصها للوفاء بما يسفر عنه الاعتماد المفتوح وهو

ما لا يتحقق بالنسبة لشهادات الإيداع ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب في قصده إلى اعتبار شهادات الإيداع بمجرد غطاء نقدياً فإنه يكون قد خالف القانون ولخطأ في تطبيقه^(١) .

ب- الغطاء العيني

٦٤٠- قد يتخذ الغطاء المقدم من العميل أوراقاً مالية كالأسهم أو السندات و حصص التأسيس إلى غير ذلك من الصكوك التي تصدرها شركات المساهمة أو التوصية بالأسهم . ويقوم البنك بتقدير قيمة الصكوك حسب سعرها في بورصة الأوراق المالية مع مراعاة تقب الأسعار المحتملة ، ويحصل البنك على توقيع العميل مقدماً على رهن هذه الأوراق المالية وبيعها دون الرجوع إليه في حالة تنفيذ تعهده الناشئ عن خطاب الضمان وذلك إذا لم يسدد العميل قيمة ما دفعه البنك . ويخضع رهن الأوراق المالية كقاعدة عامة للأحكام المنصوص عليها بالمواد من (٣٢٤) إلى (٣٢٨) تجاري ، بالإضافة إلى أحكام الرهن التجاري كذلك حكم المادة (١٠٥) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد^(٢) . وتودع

(١) قطع رقم ١١٥١ لسنة ٦٤ في جلسة ٢٠٠١/٣/٢٩ - المستحدث من المبادئ التي

قررتها محكمة النقض في المواد التجارية والضرائب من أول أكتوبر ٢٠٠٠، ص ٣٠

(٢) القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ وتنص المادة (١٠٥) في هذا الخصوص على أنه

«في حالة وجود اتفاق يعطى البنك بصفته دائر مرتهناً لحق في بيع الأوراق المالية المرهونة إذا لم يتم المدين بالوفاء بمستحققات البنك المصنونة بالرهن عند حصول أجلها ، يجوز للبنك بيع تلك الأوراق وفق الأحكام المنظمة لتداول الأوراق المالية في البورصة ، وذلك بعد مضي عشرة أيام عمل من تكليف المدين بالوفاء بموجب ورقة من أوراق الحصرين ودون التقيد بالأحكام المنصوص عليها في المادتين (١٢٩، ١٢٦) من قانون التجارة والمادة (٨) من قانون سوق رأس المال الصادر بقرار رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢ والمواد ٥٩٠ و ٦٠ و ٦١ و ٦١ مكرر (١) ومكرراً (٣) ومكرراً (٤) ومكرراً (٥) من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه» .(-)

الأوراق المالية في ملف خاص تحت اسم «إيداعات بضمان» ولا يفرج عنها إلا بعد انتهاء التزام البنك الحاصل بخطاب الضمان^(١).

وقد يتخذ الغطاء المعنى صورة أوراق تجارية (كمبيالات أو سندات لأمر) يكون الصل هو المستفيد فيها فيقدمها الأخير للبنك ضماناً لإصدار خطاب الضمان . ويتم ذلك بطريق تظهير هذه الأوراق لصالح البنك تظهيراً تأمينياً وفقاً للمادة (٣٩٩) تجاري والتي تنص على أنه «١- إذا اشتمل التظهير على عبارة «القائمة للضمان» أو «القائمة للرهن» أو أي بيان آخر يفيد الرهن جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة . ومع ذلك إذا ظهر للكمبيالة اعتبار التظهير حاصلًا على مبدل للتوكيل

٢- وليس للملتزمين الاحتجاج على الحامل بالدفع المبينة على علاقتهم الشخصية بالمظهر ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين ، وتكون حماية الحمل في هذا الشأن في حدود دينه المضمون بالرهن» .

ومن صور الغطاء المنتشر كضمان لإصدار البنك خطبات ضمان تقديم بضاعة ، ويخضع النظام القانوني لهذا التقديم لأحكام الرهن التجاري المنصوص عليها في الفصل الثالث من الباب الثاني من قانون التجارة .

(-) وسبق أن ذكرنا أن هذا النص يعطي ميزة للبنوك دون غيرها من الدائنين مما يعرضه لمشبهة عدم الدستورية .

(١) ويراعى في هذا الخصوص أحكام القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ في شأن الإيداع والقيود المركزي والتسوية والمقاصة في الأوراق المالية ، حيث يكون من اختصاصات شركات ضبط الإيداع المركزي طبقاً للمادة (٣/٢) من قانون حقوق الرهن على الأوراق المالية بالنسبة للصكوك التي تودع طرف شركة الإيداع والقيود المركزي طبقاً لحكم المادة (١١) من القانون ذاته .

ج - التنازل عن الحقوق الناشئة عن العملية المطلوب منها الضمان

يتمثل الغطاء أحياناً في صورة تنازل العميل عن حقوقه الناشئة عن العملية قبل الاستفادة لصالح البنك . وتتبع هذه الصورة من الضمان خاصة إذا ما ارتبط خطاب الضمان بفتح اعتماد للعميل . وفي هذه الحالة يتعين على البنك أن يتحقق من مركز العميل المالي وسمعته التجارية وسابقة أعماله بالإضافة إلى دراسة طبيعة العملية المطلوب تمويلها والغرض من ذلك ومدى كفاءة العميل للقيام بها . كذلك على البنك مراجعة ميزانية القاجر لعدة سنوات سابقة متعاقبة ودرجة ملاءة العميل . هذا علاوة على ما يقوم به البنك من تحريات حول مجموع التسهيلات التي يتمتع بها العميل لدى البنوك الأخرى ومقدار مديونيتها إلى غير ذلك من التحريات حتى يطمئن البنك إلى تقديم أمواله للعميل^(١) . ويلزم القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد ، كل بنك أن يطلع على البيان المجمع للخاص بأي عميل وأطرافه المرتبطة قبل تقديمه تمويلاً أو تسهيلاً ائتمانياً ، ولبنك أن يطلب مستخرجاً من هذا البيان ، وذلك طبق للأوضاع والشروط التي يصدر بها قرار من مجلس إدارة البنك المركزي^(٢) .

(١) أحمد طه على ، للسلفيات بضمان تنازلات عن عقود ، معهد الدراسات المصرفية مايو ١٩٩٢ من ١

(٢) راجع المادة (٢/٦٧) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الجريدة الرسمية - العدد ٢٤ (مكرر) في ٢٠٠٣/٦/١٥

المبحث الثالث

الالتزامات التي تترتب

على الاتفاق بإصدار خطاب ضمان

الفرع الأول

الالتزامات في مواجهة البنك

المعيار

٦٢٢- يلتزم البنك ببناء على العقد المبرم بينه وبين العميل بإصدار خطاب الضمان وفقاً للبيانات التي يحددها له العميل ، فالبنك ملزم بقتعهده في مواجهة شخص المستفيد الذي يحدده العميل ، وبمقدار المبلغ الذي طلبه هذا الأخير وفي المدة التي يحددها العميل أيضاً . وتكون هذه البيانات محددة بالخطاب على وجه الدقة لأن تعهد البنك في الواقع تعهد شكلي formaliste يتحدد بما ورد بشكل الخطاب^(١)

ومنى صدر خطاب الضمان موقفاً عليه من البنك وأخطر به المستفيد ينشأ لهذا الأخير حق مباشر قبل البنك والتزم بأداء المبلغ الموضح بالخطاب متى طلب منه ذلك خلال المدة المحددة .
طبيعة التزام البنك^(٢) :

٦٢٣- يتميز التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان قبل المستفيد

(١) باريس ١٠/٢٤/١٩٨٩ الى J. F. P. - ١٩٩٠ - ٢ - ٢١٤٤ .

(٢) انظر بحثنا السابق الإشارة إليه في تفصيلات أكثر في هذا الخصوص ص ٤٣ وما بعدها .

أنه التزام ناشئ من إرادته المنفردة ويترتب على ذلك نتائج نظير إليها :

أ- أنه لا يشترط أن يقبل المستفيد الخطاب ، بل يكفي أن يصل إلى علمه حتى يتأكد حقه عليه فالخطاب ليس نتيجة عقد بين البنك والمستفيد كما سبق القول . ولا تعتبر مطالبة المستفيد في وقت معين التزاماً بالمعنى الصحيح يقبل التزام البنك بالوفاء ، وإنما هو واجب على المستفيد يتعلق باستيفاء حقه . ذلك أنه يشترط ليعتبر ملتزماً للجانبين أن تكون بصدد التزامات متقابلة في ذمة الطرفين ومرتبطة بعضها البعض ارتباطاً سببياً ، أي أن يعمل كل منهما سبباً في الآخر^(١).

ويترتب على ذلك أنه لا يشترط لتأكيد حق المستفيد من الخطاب إظهار رغبته سواء صريحة أو ضمنية . والبنك يلزم بمجرد إصدار خطاب الضمان ووصوله إلى علم المستفيد والمقصود بالإصدار أن ينشئ البنك الخطاب وأن يعلمه إلى المستفيد أي أن يعبر البنك عن إرادته . ومن شأن ذلك أنه لا يترتب أثر قانوني إذا لم يصل الخطاب إلى عم من وجه إليه الخطاب . وبفترض العلم متى تم تسليم الخطاب للمستفيد . أما لالتزام البنك فينشأ بإرادة البنك المنفردة^(٢).

(١) د. عبيد الحى حجازي - النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام - ج ١ - في المصدر الإرادية رقم ٢١٠ ص ١٦٣ . أيضاً د. منصور مصطفى منصور - عقد الكفالة ص ١٣ هامش رقم (١)

(٢) د. حسن عباس - عمليات البنوك - رقم ١٩٨ ص ١٨٣ . وقد اتخذ هذا الأساس أيضاً د. أمين بدر بتماسية تحديد طبيعة الاعتماد المستندي أيضاً . على جمال الدين - المرجع السابق - ص ٣٦٨ رقم ٤٣١ حيث يقرر أنه « . ولكن لالتزام البنك بالخطاب أن يصل إلى علم المستفيد وليس معنى ذلك أن يلزم قبول المستفيد بحيث يتلقى مع إيجاب صادر من البنك بل أن البنك يلتزم بإرادته وحده وهي كافية لذلك وعدل سيلائمه عن ذلك واعتبره عقداً ملتزماً لجانب واحد طبقه ٢٠٠٠ رقم ٥٢ .

ب- أن التزام البنك بإرافته المنفردة ، يجعل التزامه باتاً ونهائياً بمجرد إصداره ووصوله إلى علم من وجه إليه . وبالتالي لا يستطيع البنك الرجوع فيما التزم به أو تعديله حيث أن الخطاب يتضمن تعهداً نهائياً يدفع مبلغ معين أو قابل للتعين بمجرد الطلب .

وأكدت ذلك محكمة النقض حيث قصت بأن التزام البنك بالوفاء للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان يتم بمجرد إصداره ووصوله إليه^(١)

لما قبل اتصال الخطاب بعلم المستفيد ، فيستطيع البنك الرجوع في التزامه أو تعديله ، ذلك أنه في حوزة البنك . وفي هذه الحالة يستطيع أن يحبسها في يده أو يعطل فيه أو يعدمه ، بل يستطيع البنك في حالة إرساله بالبريد أن يسترده إن أمكن أو أن يرسل برقية تصل قبل وصوله كتابة أو معه . ففى هذه الصور لا تلتزم إرادة البنك لعدم اتصالها بعلم من وجه إليه أو لأنه عندما يتصل بعلمه كان قد نقصه بنهيز آخر . وليس هذا إلا تطبيقاً للقواعد العامة في التعبير عن الإرادة^(٢).

التزام البنك اليات والسماني يتفق ووظيفة خطاب الضمان

١٢٤- إن اعتبار التزام البنك الدائم عن خطاب الضمان باتاً في مواجهة المستفيد يجعل الخطاب صالحاً لتأدية الوظيفة التي خلق من أجلها^(٣)، وهو كونه بديلاً عن التأمين النقدي الذي شترط المستفيد إيداعه

(١) طعن رقم ٢٥/٢٩٤ ق جلسة ١٩٦٩/٥/٢٧ - المدة ٢٠ ص ٨١١

(٢) المادة (٩١) مدنى وما بعدها

(٣) استئناف القاهرة ١٩ فبراير ١٩٦٣ - المجموعة الرسمية ص ٦٩ ق ١ سنة ١١٢.

وحررت المحكمة : «هأن خطاب الضمان هو تعهد نهائى يصدر من البنك بناء على

طلب الأمر يدفع مبلغ معين أو قابل للتعين بمجرد أن يطلب المستفيد منه ذلك، (-)

مسواء عند إبداء الرغبة في التعاقد لضمان جدية رغبة هذا الأخير أو عند التعاقد لضمان حسن التنفيذ . ولذلك فإن أي سبب يمكن البنك من سحب التزامه بعد تأكده بوصونه إلى علم المستفيد يفقد الخطاب ميزته للوحيدة ألا وهي كونه بديلاً عن التامين النقدي كما سبق القول .

وطبيعة خطاب الضمان على هذا النحو تختلف اختلافاً تاماً عما إذا كان الخطاب مشروطاً والدفع فيه معلق على علاقات سابقة عليه أو وقائع خارجة عنه ، حيث يعتبر التزام البنك في هذه الحالة تابعاً لالتزام آخر وهو ما لا يتفق وطبيعة خطاب الضمان بالمعنى الذي نشير إليه في هذا المجال والذي تنص عليه المادة (١/٣٥٥) تجاري .

كما يختلف خطاب الضمان بمفهومه للسابق عن الكفالة المصرفية *Cautionnement bancaire* . والتي يتعهد فيها للبنك بضمان دين على عمليه ، وهذه الكفالة تمنح الدائن مديناً ثانياً أكثر ملاءة من مدينه الأول . والكفالة المصرفية تضامنيه عادة ، بل إنها تضامنيه دون النص على ذلك بعقد الكفالة مع الدائن حيث التضامن يفترض بين الملترمين بدين تجاري طبقاً لحكم المادة (٤٧) تجاري ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك ويسرى هذا الحكم في حالة تعدد الكفلاء في الدين التجاري

ولا يستطيع البنك الكفيل النفع في مواجهة الدائن بالتجريد - أي الرجوع على المدين أولاً - ولو اتفق على غير التضامن مع مدينه للمدين

(=) وأنه لا يجوز للبنك أن يرفض الوفاء للمستفيد بسبب يرجع إلى علاقة البنك بالأمر وعلى علاقة الأمر بالمستفيد . «

في هذا الخصوص : د. حسي عباس المرجع السابق رقم ٢٠١ ص ١٤٠ حيث يرى أنه لما كان التزام البنك قطعياً فإنه يتمتع على البنك إعاء التزمه لأن الأصل أن خطاب الضمان يرتب تعهداً نهائياً يصدر من البنك بمجرد طلب المستفيد.

الذي كفله ما لم يتفق على غير ذلك . وتصمن هذا الحكم قانون التجارة في المادة (٢/٤٨) بقولها «لا يجوز في الكفالة التجارية أن يطلب الخليل - ولو كان غير منضامن - تحديد المدين، ما لم يتفق على غير ذلك»^(١)

وإذا قسم البنك الخليل بالوفاء للدائن فإن له طريعين في الرجوع على من كفله - الطريق الأول بمقتضى حقه الشخصي في الرجوع على من كفله، أما الطريق الثاني فهو دعوى الحلول محل الدائن الذي قام بالوفاء له.

وإذا قسم البنك بصرف مبلغ الضمان للمستفيد وليس للعميل أن يتحدى بوجوب إعداره قبل صرف مبلغ التعويض المبين في خطاب الضمان^(٢).

التزام البنك قبل المستفيد هو التزام بصفته أصيلاً وليس وكيلاً عن العميل (استقلال التزام البنك)

٦٢٥- يترتب على التزام البنك بناء على إرادته المنفردة قبل المستفيد ، أنه يلتزم بصفته أصيلاً وليس وكيلاً عن العميل^(٣) أو متعهداً

(١) تعتبر كفالة الدين تجارية في حالات محددة هي النص على ذلك صراحة أو كان للعميل مصرفاً أو كان تاجراً وله مصلحة في الدين المكفول ، وفي غير هذه الحالات لا تعتبر كفالة الدين تجاري عملاً تجاري وذلك طبقاً لحكم المادة (١/٤٨) تجاري

(٢) طعن رقم ٣٧٠٢٠ في جلسة ١٤/٥/١٩٦٤ - السنة ١٥ من ٩٩١ و٢٠٢٠م
سبب في ٢٣/١٢/١٩٥٥ السنة ٧١ في رقم الجدول ١١٥٦ أيضاً طعن
رقم ٤١٤ لسنة ٢١ في جلسة ١٥/٤/١٩٥٤ - المجموعة في ٢٥ علمات بند ١

(٣) الطعن رقم ١٠٦/٣٧ في ١١/٤ في جلسة ٢٤/٣/١٩٧٣ - السنة ٣٣ ص ٤٠١
والطعن رقم ٣٧٠ لسنة ٩ في جلسة ١٤/٥/١٩٩٤ السنة ١ ص ٨١١ أيضاً طعن
رقم ٥٤١١ لسنة ١٤ في جلسة ٨/١/٢٠٠١ المستحدث من المبدئي الثاني (=)

فى عقد اشتراط لمصلحة الغير . ونتيجة ذلك استقلال التزام البنك عن العلاقات الأخرى التى قد تنشور بمناسبة الخطاب كعلاقة البنك بالعمل أو هذا الأخير بالمستفيد .

ويقصد باستقلال التزام البنك قبل المستفيد عن علاقة البنك بالعمل ، أنه لا أثر لدفع العمل قبل للبنك وللناشئة عن العقد المبرم بينهما والذي أعرب فيه العمل عن طلبه فى إصدار خطاب الضمان وفقا لشروط معينة وموافقة البنك على ذلك .

ويتربى على ذلك أنه إذا فرض وكانت إرادة العمل منسوبة بعيب من عيوب الإرادة ، فإن ذلك لا أثر له على التزام البنك المستفيد . وإذا لم يقدم العمل للبنك الفطاء المتفق عليه لإصدار خطاب الضمان ونسخ العقد ، فلا أثر لذلك أيضا على حق المستفيد الذى يستمد مباشرة من الخطاب وليس من العقد بين البنك والعمل .

ويعتبر القضاء مستقرا على استقلال التزام البنك نحو المستفيد وعبرت محكمة النقض عن ذلك بقولها « أن علاقة خطاب الضمان وإن صدر تنفيذ للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعمل . إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان بمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذى يطلب به هذا الأخير باعتباره حقا له يحكمه خطاب الضمان مالم هو حدود التزام البنك المبرم به . ويكون

(=) فسررتها محكمة النقض فى المواد النهرية والضرائب من أول أكتوبر ٢٠٠٠ إلى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠١ ص ٣٩ . والظعن رقم ١٠٥٦ لسنة ١٣٢٢ فى جلسة ٢/١٣/٢٠٠١ . المرجع السابق ص ٤١ .

على المدين عميل البنك أن يبدأ هو بالشكوى إلى القضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد أو أن مديونيته لا تبرر ما حصل عليه للمستفيد من البنك^(١)

وقضت المحكمة ذاتها^(٢) في حكم آخر أن «كل من العميل (الامر) والبنك يكونا ملتزمين قبل المستفيد كل بدين مستقل ومفصل عن دين الآخر بحيث يخضع كل منهما للعلاقة التي نشأ عنها دينه ولأحكام هذه العلاقة ويستتبع بالضرورة لولا:..... ثانياً : وأن لا تقبل الدعاوى التي يقصد بها الحيوثة دون الوفاء للمستفيد بمبلغ الضمان أو وقف صرفه لأسباب ترجع إلى علاقة البنك بعميله (الأمرة) أو إلى علاقة الأخير بالمستفيد وهو ما أكدته الفقرة الأولى من المادة ٣٥٨ من قانون التجارة الجديد بما قرره من وجوب وفاء البنك بمبلغ الضمان دون اعتداد بأية معارضة . إذ أن القول بعدم ذلك من شأنه أن يقوض نظام خطبت الضمان من أساسها ويضعف الثقة بها ويقضى على الفائدة المرجوة منها والتي تضطلع بها في كثير من المعاملات التجارية وهي في جملة أمور أولى بالرعاية من حماية المتضرر من تحصيل المستفيد دون وجه حق على مبلغ الضمان» .

(١) طعن رقم ٣٥/٢٩١ في ٢٧/٥/١٩٦٩ - السنة ٢٠ ص ٨١١ .

أيضا طعن رقم ٢٩/٣٧٠ في جلسة ١٤ مايو السنة ١٥ عدد ٢ ص ٦٩١ .
وقررت المحكمة التزالم البنك بدفع خطاب للضمان وعدم جولا رفض الوفاء بسبب يرجع لعلاقة البنك بالامر أو الامر بالمستفيد .

أيضا طعن رقم ١١٨٩ لسنة ٤٩ في جلسة ١٣/٢/١٩٨٤

(٢) الطعن رقما ٤١٨١ لسنة ٦٢ ، ٤١٨٣ لسنة ٦٢ في جلسة ٢٣/١٠/٢٠
المستحدث من المبادئ التي قررتها الدوائر التجارية بمحكمة النقض من اول
أكتوبر ٢٠٠١ حتى ٣٠ سبتمبر ٢٠٠٢

وأضاف الحكم أن حصول المستفيد دون حق على مبلغ الضمان
مجاله دعوى مستقلة لاحقه بين العميل الامر والبنك .

كما قضى بأن علاقة البنك بالمستفيد الذي صدر خطب للضمان
لصالحه منفصلة عن علاقته بالعميل وأن التزام البنك بالوفاء بالتزام أصيل
مستقل^(١).

مناج استقلال التزام البنك

النتيجة الأولى عدم أهلية البنك في التمسك بالمقاصة في مواجهة المستفيد

٦٢٦- يترتب على استقلال التزام البنك في مواجهة المستفيد عن
علاقة الأخير بالعميل أو علاقته بعميله ، أنه لا يجوز للبنك التمسك
بالمقاصة في مواجهة المستفيد بدين في ذمة العميل لصالحه كما إذا لم
يكن العميل قد قدم الغطاء للمنفق عليه . وأساس ذلك استقلال التزام البنك
في مواجهة المستفيد عن العلاقة بينه وبين عميله سواء من حيث أطرافها
أو محلها .

كما لا يستطيع البنك التمسك بالمقاصة في دين قبل المستفيد ، فإذا
فرض وتوافرت شروط المقاصة بين دين على المستفيد للبنك وبين قيمة
خطاب الضمان فلا يجوز للبنك أن يتمسك بذلك إلا بعد أن تتحقق ملكية هذه
المبالغ التي يمثلها الخطاب للمستفيد كما لو قيدت فعلاً في حساب للمستفيد
طرف البنك ، فالخطاب ولئن كان يمثل حقاً للمستفيد في طلب مبلغ معين ،
إلا أن هذا الحق لا يدخل في ذمته المالية إلا بعد طلبه من البنك خلال المدة
المحددة ، فهو لا يقيد في الجانب الإيجابي لذمه المستفيد طالما لم يطلبه

(١) طعن رقم ٤٨/٦٩٨ في جلسة ١٢/٤/١٩٨٢ . أيضاً طعن ٤٩/١٨٩ جلسة ١٣/٢/

من البنك . فقبل طلب قيمة خطيب الضمن تعتبر هذه المبالغ مملوكة للبنك والتزاماً عليه بدفعه عند طلبها ، وبالتالي لا تكون المقصصة بين مبلغ مملوك للبنك مقابل حق له .

ولا تعتبر مبالغ الضمن قبل طلبها ملكاً للعميل ، ذلك أن البنك يلتزم بإرادته وحده ومن أموال يملكها هو . وقد سبق أن رأينا أن البنك قد يتطلب غطاء من العملاء أو يطلب تغطية ضمنية منه ، وفي الحالات التي يحصل البنك فيها على تغطية من عملائه فإن هذه المبالغ لا تُقيد في الجانب الإيجابي للعميل^(١)، بل تختلط بباقي أموال البنك في حساب يسمى «احتياطي خطابات ضمان» ، ويقوم البنك بالرجوع على عميله بما أوفده للمستفيد سواء عن طريق الخصم من حساب العميل أو للتنفيذ على الغطاء أو بطريق الرجوع كدائن عادي .

وبعد صرف قيمة الخطيب للمستفيد ، لا يستطيع البنك طلب المقاصصة لدور له قبل هذا المستفيد . إذ تتحول مبالغ الخطاب بعد تسجيلها إلى طبيعتها الأولى كتأمين مملوك للعميل وتصبح بد المستفيد عليها بد دائن مرتين يحصل منها على مستحقاته في مواجهة العميل طبقاً للعلاقة العقدية

(١) طعن رقم ٤٤٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨ .

وقضت المحكمة في هذا الخصوص بأنه «إذا كان الثابت من الأوراق أن المبلغ محل التذاعي هو قيمة غطاء نقدي مدده المطعون صدره للطاع كتأمين غير قابل لسحب مقابل خطابات ضمان أصدرها بناء على طلبها فيتعذر دخول هذا المبلغ كمفرد ليم قد يوجد بين الطرفين من حساب جارٍ ويومع في حساب خاص مجمد ليس له صفة الحساب الجارى مما لا يكون معه الحكم المطعون فيه بحاجة إلى بحث ما يملك به الطاعن من مبدع عدم جرية الحساب الجارى وما يربته من إجراء المقاصة القانونية بين مفردات الحساب ويضحو النعى على غير أساس»

الأصلية بينهما ، ثم رد الباقي إلى العميل دون البنك ، ذلك أن لبنك ينتهي التزامه بمجرد صرف قيمة الخطاب للمستفيد .

المسألة الثانية عدم أحقية البنك في المحسك بعلاقة العميل بالمستفيد

٦٢٧- يترتب على استقلال التزام البنك الملتزم عن خطاب الضمان، عدم علاقة هذا الالتزام بعلاقته بالعميل الأمر ، بمعنى أنه لا أثر لدفع العميل قبل لبنك على التزام هذا الأخير في مواجهة المستفيد . فلا يجوز للبنك الامتناع عن الدفع للمستفيد بناء على أسباب يبيها العميل تهرى ثمة قبل المستفيد ، أو صدور ما يفيد براءة ذمة العميل من المستفيد . ويكون على العميل مقاضاه المستفيد فيما قبضه دون وجه حق بناء على العلاقة الأصلية بينهما^(١).

وتنص على هذا الاستقلال في العلاقات الملاء (٣٥٨) تجارى بقولها «لا يجوز للبنك أن يمتنع عن الوفاء للمستفيد لسبب يرجع إلى علاقة البنك بالأمر أو إلى علاقة الأمر بالمستفيد» .

ويسير قصاء النقض على ذلك ، حيث قضى بأنه^(٢) : لما كان الأصل في خطاب الضمان ألا يتوقف الوفاء به على واقعة خارجة عنه ولا

(١) د . محسن شفيق - الوسيط طبعة ١٩٦٢ - الجزء الثالث رقم ٤٧٥ ويرى أن لبنك يقوم بالتزام شخصى مستقل عن العلاقة بين العميل والمستفيد ، وإنما يجوز للعميل الرجوع على المستفيد لاسترداد ما قبضه من البنك إذا كان لديه ما يبرر هذا الرجوع كما إذا كانت العلاقة بطلت أو فُصحت

(٢) طعن رقم ١٠١٣ لسنة ٥٠ فى جلسة ٨٥/١٢/٣٠ .

أيضا طعن رقم ٢٠٤ لسنة ٣٥ فى جلسة ٦٩/٥/٢٧ والطعان رقم ٣٧/١٠٦ فى ٤٠/١١ فى جلسة ١٩٧٢/٣/١٤ لسنة ٧٢ ص ٤٠١ وطعن رقم ٥٤١١ لسنة ٦٤ فى جلسة ٧٠٠١/٦/١٨

على تحقق شرط ولا حلول أجل ولا يغير من تلك أن يرتبط تنفيذه بواقعة ترجع إلى المستفيد من الخطاب وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك وعمليه إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذي صدر خطاب الضمان لصالحه هي علاقة منفصلة عن علاقته بالمحلل يحكمها خطاب الضمان وحده وإيراقته التي تحدد التزام البنك والشروط التي يدفع بمقتضاها حتى إذا ما طوّل بالوفاء أثناء سريان أجل الضمان وتحققت الشروط وقدمت إليه المستندات المحددة في الخطاب وجب عليه الدفع فوراً .

النتيجة الثالثة عدم تأثير التزام البنك بتعديل العلاقة الأصلية بين العميل والمستفيد

٦٢٨- إن من نتائج استقلال البنك في مواجهة المستفيد ، أنه لا أثر من تعديل عقد المقاولة بين كل من العميل والمستفيد على التزام البنك ، ذلك أن خطابات الضمان كما وصفها المحكمة الإدارية العليا في «وحدتها التي تحكم العلاقة بين البنك والمستفيد . وأنه ولئن كان يرتب على ذلك أن المقاول لا يملك الاحتجاج بأثر مثل تلك التعديل ضد البنك إلا أن ثمة علاقة أخرى في خصوص خطابات الضمان بين المستفيد والمقاول وهذه العلاقة الأخرى التي يحكمها عقد المقاولة وهي مستقلة تماماً عن العلاقة بين البنك والمستفيد . وبمقتضى عقد المقاولة بعد إذ طرأ عليه مثل ذلك التعديل يجوز للمقاول الاحتجاج بأثره ضد المستفيد فالخصم الحقيقي في مثل هذه المنازعة هو المستفيد من خطاب الضمان وليس البنك»^(١).

(١) إدارية عليا - القضية رقم ٨٩٧ هي ٢٠/٧/٦٣ - مجموعة المسائل في عشر

المسجدة الرابعة هي البنك في التمسك قبل المستفيد طبقا لشروط الإحطار بالضمان

٦٢٩- إن استقلال التزام البنك لا يمنعه من التمسك في مواجهة المستفيد بالدفع الناشئة عن التزامه بإرادته المنفردة ، ذلك أن إرادة البنك يجب أن تكون خالصة مما يعيها ، وأن يكون محل وسبب الالتزام مستجمعين للشروط اللازمة ، فإذا وقع البنك في غلط في شخصية المستفيد أو تعدت إرادته بأن صدر الخطاب بتوقيع مزور ، فإن للبنك التمسك في مواجهة المستفيد بما وقع فيه من غلط أو بتعدله إرادته . وليس هذا ماسا بخصوصية استقلال التزام البنك ذلك أن هذه دفعات ناشئة عن العلاقة المباشرة المترتبة على إصدار خطاب الضمان .

وإذا قُسم البنك بالوفاء للمستفيد طبقا لشروط المحددة بقرانه مع عميله الأمر بعقد الضمان ، فإن له رجوع على عميله بمقتضى هذه العلاقة بينهما ولا يستطيع العميل الامتناع عن الدفع بمقولة أنه لم يكن ملزما في مواجهه المستفيد لعدم أحقية الأخير في الضمان طبقا لشروط العقد بينهما .

موقف المحق والقضاء الفرنسي من استقلال التزام البنك

٦٣٠ ظهر خطاب الضمان بمفهومه السابق في العلاقات الدولية^(١) منذ حوالي عام ١٩٧٠ تحت اسم «الضمان المستقل *garantie autonome*» عند أول طلب *à première demande* كما اقره القضاء الفرنسي باعتبار التزام البنك بالضمان مستقلا عن العقد الأصلي المبرم بين العميل والمستفيد^(٢).

(١) ريبير رقم ٢٤٠٨/١ .

(٢) نقض تجاري في ١٩٨٢/١٢/٢٠ - دالور ١٩٨٣ - ٣٦٥ مع تطبيق نصير .

ويتم الضمان المستقل بتعهد البنك بدفع مبلغ معين للمستفيد لضمان تنفيذ عقد يبرم بين هذا الأخير وعميل البنك وهو للعقد الأصلي Le *contrat de base* ، وذلك دون التحلل من الدفع كقاعدة عامة بلثارة دفوع متطابقة بقيمة أو شروط هذا العقد الأصلي

وقررت محكمة النقض الفرنسية بأنه بصرف النظر عن أية تسمية يلتزم البنك المستقل وعند أول طلب يجب الاعتراف بوجود هذا الضمان إذا ما تعهد للبنك بالدفع بدون قيد أو شرط أو يتحفظ أو تعهد غير قابل للرجوع فيه^(١) : *Irrévocable et sans condition, immédiatement ou à première demande*

ويعتبر القضاء الفرنسي مستقراً على التزام البنك بدفع مبلغ الضمان باستقلال عن العقد الأصلي ولن للزامه غير قابل للرجوع فيه^(٢).

كذلك يجب أن يكون طلب المستفيد بالدفع طبقاً للشرط المحددة بذات الخطاب^(٣). وقضت وحددت محكمة النقض الفرنسية أن ضمان البنك في خطاب الضمان تابع من تعهد مستقل *autonome* عن العقد الأصلي في مواجهة المستفيد بأي دفع مستند من العقد الأصلي^(٤).

(١) نقض تجاري ١٩٨٧/١٢/٨ - مجلة قانون البنوك - ١٩٨٨ - ١٠٢ وأيضاً دالوز ميري ١٩٨٨ - الملخص ٢٣٩ مع تطبيق فليسير وبالمجلة الفصلية المدنية ١٩٨٨ - ٧٩٤ .

(٢) تجاري جلسة ١٩٩٢/١١/٣ - J. C. P. ١٩٩٢ - ٢٢٠٨٢٠٢ طبعة E - ٢ - ١٥١ مع تعليق JACOB

(٣) نقض تجاري جلسة ٦ فبراير ١٩٩٠ - دالوز ١٩٩٠ - ٤٦٧ مع تعليق مارتين .

(٤) نقض تجاري جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٠ دالوز ميري ١٩٨٣ - ٢٦٥ تطبيق فليسير وجلسة ٢١ مايو ١٩٨٥ - بنك - ١٩٨٦ - ٨٧ مع تعليق ريف لانج

وبذلك يفرق الفقه والقضاء الفرنسي بين الضمان المستقل الواجب الدفع عند أول طلب عن الكفالة *cautionnement* ، إذ البنك يضمن دفع مبلغ معين يتعهد به مباشرة للمستفيد مثل طبيعة التزام البنك في خطاب الاعتماد غير القابل للرجوع فيه . والفول بغير ذلك يمنع الصفة الاستقلالية للضمان^(١) . كما يقر القضاء الفرنسي الاستقلال في حالة الضمان المقبول *contre - garantie* من حيث استقلال هذا الضمان عن الضمان الأول وعن العلاقة الأصلية بين العميل والمستفيد .

ورغم الاستقرار على هذا الالتزام المتخذ على البنك إلا أنه يخضع للقواعد العامة لصحة العقود ، إذ يمكن إبطاله إذا كانت إرادة الضامن معيبة عند إبرام الضمان^(٢) .

(١) نقص تجرى جلسة ١٢/١٣/١٩٨٣ - دالوز سيرى ١٩٨٤ - ٤٠٠ مع تعليق فاسير وجلسة ١٩٩٠/٢/٧ دالوز سيرى الملخص ١٩٩٠ - ٢١٣ مع تعليق فاسير وجلسة ١٩٩٤/٣/٢٩ إلـ J.C.P. ١٩٩٤ - ٢٢ وجلسة ١١/٨/١٩٩٤ إلـ J.C.P. ١٩٩٦ طبعة E - ١ - ٤٦٥ - ٢٠

وحكم بعدم جواز تمسك البنك في مواجهة المستفيد بإبطال العقد الأصلي نقص ١٤ يناير ١٩٩٣ إلـ J. C. P. ١٩٩٣ - ٢ - ٢٢٠٦٩ كذلك لضان بالنسبة لفسخ العقد الأصلي باريس ١٢/٢/١٩٨٧ دالوز سيرى ١٩٨٧ - ١٧٢ . لو التمسك بعدم إتمام التنفيذ والذي يفرغ للضمان من موضوعه نقص تجارى ٢١ مايو ١٩٨٥ - دالوز سيرى ١٩٨٦ - ٢١٣ مع تعليق فاسير . كذلك الشأن التمسك بسوء التنفيذ من قبل المستفيد ١٧ فبراير ١٩٨٣ - إلـ J. C. P. - ١٩٨٣ - ٢ - ١٩٩٦ .

(٢) نقص تجارى ١٨/١٢/١٩٩٠ - دالوز سيرى ١٩٩١ - الملخص ١١٣ مع تعليق فاسير وبالمجلة الفصلية ١٩٩١ - ٦٢٧ مع تعليق كابريراك - أيضا باريس ٥/٢/١٩٩٢ - المجلة القانونية لقانون الاعمال ١٩٩٢ - ٣٠٣ .

ويشترط القضاء الفرنسي أن يكون ضمان البنك المستقل صريحا واصحا^(١). على أن القضاء يجيز أيضا للبنك الضامن الثاني Le contre garantie الامتناع عن الدفع إذا ثبت أن البنك الضامن الأول La Banque garantie de première rang ارتكب غشا وتواطؤا باشتراكه مع المستفيد بطلب الدفع من البنك الضامن الثاني أو بعدم تصف المستفيد^(٢)

ويقر القضاء الفرنسي الوفاء من قبل البنك بأى عملة تعهد بها^(٣).

ورغم ما سبق من استقرار القضاء الفرنسي على استقلال الضمان عند أول طلب ، إلا أنه أجاز لتحويل طلب عدم الصرف للمستفيد في حالة غش المستفيد Frauduleuse أو الطلب التصفي abusive من قبل المستفيد^(٤)، حيث يجيز القضاء تعليق ضمان البنك إذا ثبت لتحويل غش

(١) نقص تجارى ٢٦ يناير ١٩٩٣ - البتلان المدنى - ٤ - رقم ٢٨ الـ J. C. P. ١٩٩٤ - ١ - ٣٧٦٥ رقم ١١.

(٢) نقص تجارى ١٢/١١م ١٩٨٥ دالوز سيرى ١٩٨٦ - ٢١٣ مع تطبيق فاسير
فان نقص تجارى جلسة ١٠/٢٣ - دالوز سيرى ١٩٩٠ - ٩٦٠ - المنخص
١٩٧ مع تعليق فاسير .

وجلسة ١٢/١٨ - ١٩٩٠ R. I. D. A. - ١٩٩١ - ٢١٥ وجلسة ٢٥ مارس
١٩٩١ المجلة الفصلية ١٩٩١ - ٤٣٦ .

(٣) فسي أحكام بقبول الدفع بالدينار الليبي أو الدولار الأمريكى : نقص تجارى ٤ يوليو
١٩٩٥ دالوز ١٩٩٦ - ٢٤٩ وبالمجلة الفصلية ١٩٩٦ - ١٢ مع تطبيق
كايريكا .

(٤) ويشير الفقه الفرنسى إلى أنه بعد ثورة إيران الإسلامية وقيلام للحكومية الإيرانية
بطلبات تمويل خطابت الضمان لعدة مشروعات يعقود إنشاءات مع شركات فرنسية
فى ظل شروط مشكوك فيها ، شنت خلافات عن المشاكل الإيرانية affaires
Iranienens ، أثرب الكثير من المشاكل فى البقاء للقاتوس للضمان للمسقل
عد أول طلب . ريبير رقم ٢٤٠٨ / ب .

المستفيد^(١). كما يجيز للقضاء التعليق لهذا الضمان أيضا في طلب التسجيل التعصفي من المستفيد حيث يعادل العش في نظر القضاء الفرنسي^(٢).

وقامت محكمة النقض الفرنسية بوجود تصف ظاهر في حالة غياب حق للمستفيد في نصوص العقد الأصلي بطريقة واضحة لا جدال فيها *irrefutable*^(٣).

ويجيز القضاء الفرنسي حق البنك في عدم الوفاء للمستفيد إذا حصل العميل على أمر من القاضي المستعجل طبقا لحكم المادة (٨٧٣) مرافعات جديد والتي تجيز للقاضي المستعجل أن يصدر مره باتخاذ الإجراءات التحفظية لمنع خطر حال وعلول *un dommager imminent* وفي هذه الحالة على العميل الأمر وضع مبلغ للضمان تحت الحراسة^(٤).

ولا يجيز للقضاء الفرنسي للعميل الأمر كدائن للمستفيد لحجز تحت يد البنك^(٥)، وإن كانت بعض الأحكام تجيز له ذلك إذا كان دين العميل قبل

(١) نقص تجارى ١٩٩٠/١١/٦ - دالور ١٩٩١ - ١٠٩ نقص تجرى ١٩/١١/١٩٨٥ - دالوز ميرى ١٩٨٦ - ٢١٢ مع تعليق فاسير وجسنة ١٩٩٣/١/١٢
الى J. C. P. ١٩٩٣ - ١ - ٢٦٨٠ - ١٤

(٢) نقص تجرى ١٩٩٠/١٢/١٨ - ميرى ١٩٩١ - الملخص ١٩٨ مع تعليق فاسير

(٣) نقص تجرى ١٩٩٤/٦/٧ - دالوز ١٩٩٥ - الملخص - ٢٠ مع تعليق فاسير
وبال J. C. P. ١٩٩٤ - ٢ - ٢١٣١٢ مع تعليق استوفليه .

(٤) نقص تجارى ١٩٨٥/٢/٥ دالوز ميرى ١٩٨٥ - ٢٦٩ - ٢ - ٣ - ٤ مع تعليق فاسير وبريس ٨٤/١٢/٣ دالوز ميرى ١٩٨٥ - I. R. ٢٤٠ مع تعليق فاسير

(٥) نقص تجرى ١١/٢٧ و ١٩٨٤/١٢/٢ دالوز ميرى ١٩٨٥ - ٢٦٩ وجسنة ٢٧/١٠
I. C. P. ١٩٨١ - ٢ - ١٩٧٠٢

المستفيد لا علاقة له بالعقد الأصلي بينهما والذي صدر الضمان بشأنه^(١).
وأساس اتجاه الفقه والقضاء الفرنسي إلى قبول وقف الضمان في
الحالات السابقة أن فكرة التعهد للمجرد L'engagement abstrait لم
تجد أنصارا كثيرة ، حيث يؤمن غالبية الفقه بنظرية السبب وأن البنك يجد
سبب التزامه في العقد الأصلي بين عميله والمستفيد وأن هذا السبب ينظر
إليه منذ لحظة إنشاء هذا التعهد . ويعتبر الفقه أن أطراف العقد الأصلي
اتفقا على التنازل عن بطلان العقد الأصلي بسبب تخلف السبب^(٢). على أن
ذلك لم يمنع للقضاء من إقرار حق البنك في الرجوع على عميله بما دفعه
للمستفيد^(٣). ولا يستطيع العميل الامتناع بإثبات الصفة غير العادلة لطلب
المستفيد ، طالما أن البنك المصن ذاته لا يمكنه الاحتجاج بهذا المدفع إلا في
حالة الغش أو التعسف^(٤).

كذلك الشأن للعميل حق الرجوع على المستفيد بناء على عدم
مراعائه شروط العقد الأصلي ومطالبة البنك بقيمة الضمان رغم ذلك^(٥).

(١) باريس ٨٦/٣/٢٦ دالوز ١٩٨٦ - ٣٧٤ مع تطبيق فاسير

(٢) ريبير رقم ٢٤٠٨/ب .

(٣) نقص مدني ١٩٩٥/١١/٧ - Defrenois - ١٩٩٦ - ٧٨٥٢ - مع تطبيق ملزو .

(٤) نقص تجاري ١٩٩١/٢/١٩ - ١٩٩١ - ٤٢٩ .

(٥) نقص تجاري ١٩٩٤/٦/٧ - دالوز ١٩٩٥ - الملخص ٢٠ مع تطبيق فاسير

ريبير رقم ٣/٢٤٠٨ .

الفرع الثاني

الالتزامات في مواجهة العميل والمستفيد

الالتزامات في مواجهة العميل

٦٣١- يلتزم العميل وفقاً للعقد المبرم بينه وبين البنك برد هذه المبالغ التي قام البنك بالوفاء بها للمستفيد بمقتضى خطاب الضمان .
وأشارت إلى هذا الالتزام المادة (٢٦٠) تجارى بقولها «إن دفع البنك للمستفيد المبلغ المتفق عليه في خطاب الضمان جاز له الرجوع على الأمر بمقدار المبلغ المدفوع وعقده من تاريخ دفعه» .

واللتزام العميل برد هذه المبالغ نشأ عن عقد الاعتماد بالضمان وليس عن خطاب الضمان الذى يصدره البنك . وبناء على ذلك فإن التزام العميل بالرد يتم وفقاً للشروط المثبتة في العقد المبرم بينهما . وإذا فرض وقام البنك بالوفاء للمستفيد دون مراعاة تعليمات الأمر ، فإن دفع البنك لا يكون صحيحاً ولا يكون له أن يرجع بما دفعه على العميل .

كما يلتزم العميل بتنفيذ ما يشترطه البنك من تقديم غطاء لخطاب الضمان أو دفع العمولة والفوائد والمصاريف التى ينفقها البنك نظير قيامه كما يلتزم العميل بتنفيذ ما يشترطه البنك من تقديم لخطاب الضمان أو دفع العمولة والفوائد والمصاريف نظير قيامه بإصدار هذا الخطاب ، إلى غير ذلك من الالتزامات التى قد يضيقها البنك لضمان استرداد ما يقوم بدفعه للمستفيد .

الالتزامات في مواجهة المستفيد

٦٣٢- يترتب على إصدار البنك لخطاب الضمان وإخطار المستفيد

به ، وجود حق مباشر لهذا الأخير في مواجهة البنك . ولما كن هذا الحق مستمدا من خطاب الضمان ذاته ، فإنه يتحدد وفقا للشروط المحددة بهذا الخطاب . ويلزم للمستفيد تطبيقا لذلك باحترام شروط الخطاب حتى يفيد من الضمان المقرر بمقتضاه ، فإذا حدد الخطاب حدا أقصى للمبلغ أو فترة محددة يحق خلالها للمستفيد استعمال حقه في المطالبة بالمبالغ فإنه يجب عليه احترام هذه الشروط والمواعيد وإلا كان على البنك الامتناع عن تنفيذ التزامه المستمد من الخطاب .

ولا يملك للمستفيد طلب تعديل الخطاب من البنك . فالمستفيد طالما لم يرفض الخطاب ، استمد حقه من الخطاب بالحدود المبينة به . فالمستفيد لا يملك طلب مد مدة خطاب الضمان ما لم يتضمن هذا الخطاب في صلبه هذا الحق للمستفيد ، ففي هذه الحالة الأخيرة يعتبر طلب المستفيد بتجديد مدة أخرى حقا مستمدا من الخطاب الصادر بناء على إرادة البنك في هذا الخصوص

والمقصود بمدة خطاب الضمان الأساسية التي يلزم البنك خلالها بالوفاء للمستفيد بقيمة الخطاب ، مدة الضمان التي ينتهي التاريخ للورد فيه . وحكم بأن التاريخ الورد بخطاب الضمان لا يعتبر بديلة استحقاق الالتزام للبنك ، بل يلتزم للبنك بالدفع طوال مدة الضمان حتى التاريخ المذكور بالخطاب باعتباره حدا أقصى لتفادته^(١)

وقضت محكمة النقض^(٢) في هذا الخصوص بأن «كل من العميل

(١) طع رقم ٢٩٤ لسنة ٣٥ جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧ - السنة ٢٠ ص ٨١١

(٢) للطعن رقم ٤١٨١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٣ المستعند من المبادئ

التي قررتها محكمة النقض (للدوائر التجارية) من أول أكتوبر لسنة ٢٠٠١ حتى

٣٠ سبتمبر ٢٠٠٢ ص ١٣ .

(الامر) والبنك يكونا ملتزمين من قبل المستفيد كل بدين مستقل ومنفصل عن دين الآخر بحيث يخضع كل منهما للعلاقة التي تنشأ عنها ديه ولأحكام هذه العلاقة ويستتبع بالضرورة أولاً : أن يكون مد أجل خطاب الضمان مرهونا بإرادة طرفيه - للمستفيد والبنك - وليس بإرادة العميل الامر الذي يتعين في علاقته بالبنك أن يحصل الأخير منه على موافقته على مد الأجل قسيل لإخطار المستفيد به وهو ما قننته الفقرة الأولى من المادة ٣٥٩ من القانون التجاري الجديد . . . » .

وبهذا الحكم اعتبرت محكمة النقض أن اعتداد الحكم المطعون عليه في قضائه بمد أجل خطاب الضمان على أمر خارج عن علاقة البنك بالمستفيد تأسيساً على خلو الأوراق بما يفيد موافقة الشركة الأمرة على مد أجله رغم التحقق من إخطار البنك للمستفيد بموافقته على ذلك لمد بتاريخ لاحق على إيداء المستفيد رغبته في المطالبة بقيمة الضمان بعد خطأ يعيب الحكم المطعون عليه .

كما حكم بأن تسييل الطاعن خطاب الضمان بناء على طلب عميله المطعون ضده الثاني خلال الأجل المحدد وإيداعه في حساب الأخير أثره انتفاء مسئوليته. وأن حلة تلك تحصيل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الذي تمسك به الطاعن دون التعرض له في قصانه يعد قصوراً. وجاء بحديثات الحكم أنه «إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه قام بتسييل خطاب الضمان محل التذاعر بناء على طلب عميله المطعون ضده الثاني باعتباره المستفيد منه وذلك خلال الأجل المحدد له وأودعه في حساب هذا العميل بما ينتفى معه مسئوليته قبل المطعون ضده الأول عن سداد قيمة هذا الخطاب باعتباره وكلاً عن ذلك المستفيد فإن الحكم المطعون فيه وقد حصل هذا الدفاع إلا أنه لم يعرض له

في قضائه فإنه يكون معيها بالقصور المبطل له»^(١)

ولا يحق للمستفيد التنازل عن حقه في طلب تسديد خطاب الضامن. ولأسس ذلك في نظر أغلب الفقهاء^(٢) أن خطاب الضامن يعطى على أساس الاعتبار الشخصي بالنسبة للمستفيد ، أى أن لهذا الأخير وحده سلطة استعصائه . ونرى أن خطاب الضامن وإن كان لا يمثل حقا من الحقوق ذات الطابع الشخصي ، إلا أنه لا يجوز التنازل عنه لأن المبالغ التي يمثلها الخطاب خلال فترة سريانه وقبل أدائها للمستفيد ليست مملوكة له^(٣). كما لا يجوز تظهير خطاب الضامن لأنه ليس ورقة تجارية

وشرحاً لما سبق ، نرى أن خطاب الضامن ليس ذا اعتبار شخصي و لأن الحق يكون كذلك إذا كان يسبب طبيعته متصلاً اتصالاً وثيقاً بشخص الدائن^(٤)، فلا يمكن في هذه الحالة أن ينزل عنه إلى شخص آخر . والأمثلة على الحقوق المتصلة بشخص الدائن كثيرة منها حق الدائن في النعقة وفي التعويض عن الضرر ، لأننى الذى لحق به طالما لم يتحدد باتفاق أو طالع به الدائن أمام القضاء^(٥). كذلك الشئ بالنسبة لشخصية الشريك في عقود شركات الأشخاص وجميع عقود البنوك مع عملائها مثل عقود القرض وفتح الاعتماد وعقد طلب إصدار خطاب ضمان من جانب العميل

(١) طعن رقم ٣٢٩ سنة ١٨ ق جلسة ٢٠٠٦/٢/٢٨ المسحذ - الاحكم الصادرة من أول أكتوبر ٢٠٠٥ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠٦.

(٢) د. حمس عيسى رقم ١٩٧ ص ١٢٨

(٣) انظر تفصيلاً في هذا الخصوص بحثنا السابق الإشارة إليه ص ١٠٤ وما بعدها .

(٤) السنيهورى - الوسيط - مصادر الالتزام - ج ٢ طبعة ١١٦٤ ص ١٤٤٤

رقم ٢٥٦

(٥) م ١/٢٢ مدنى

وبتطبيق هذه الخصائص على المستفيد من خطاب الضمان لا يكون لشخصية هذا الأخير اعتبار لدى البنك مصدر الخطاب ، بمعنى أنه يستوى لدى البنك أن يدفع لأي جهة يحددها العميل . وإذا كان اسم المستفيد مذكوراً بخطاب الضمان فليس ذلك لأن شخصية المستفيد اعتبار لدى البنك، إذ الغرض من ذكر هذا البيان هو تحديد أركان التزام البنك ومداه . على أن ذلك لا يمنع أن يتفق جميع الأطراف المعنية بخطاب الضمان على جواز تنازل المستفيد عنه .

ونصت على عدم أحقية المستفيد في التنازل عن حقه في طلب تعيين خطاب الضمان المادة (٣٥٧) تجزئ بقولها «لا يجوز للمستفيد التنازل عن حقه الوارد بخطاب الضمان إلا بموافقة البنك ، وبشرط أن يكون البنك مأذوناً من قبل الأمر بإعطاء هذه الموافقة» .

امتداد الضمان

٦٢٣- القاعدة أن البنك يسقط التزامه في مواجهة المستفيد بمجرد انتهاء الاجل المحدد بخطاب الضمان على أنه يجوز للعميل إصدار أمره للبنك بمد أجله فترة أخرى . ويتم ذلك عادة إذا كان التزم العميل قبل المستفيد لم ينته بعد ووافق المستفيد على منحه مهلة أخرى لإتمام تنفيذ الضمان ليشترط استمرار التأمين المقدم من العميل في صورة خطاب ضمان .

وكما سبق أن ذكرنا لا يعمق للمستفيد وحده أن يطلب امتداد خطاب الضمان من البنك ، ذلك أن التزام البنك بإصدار خطاب ليس إلا تطبيقاً لتأثير المترتب على عقد الاعتماد بالضمان المبرم بين البنك والعميل .

انقضاء التزام البنك

ينقضى التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان بانتهاء أجله دون استعمال أو بطلب تسويله من المستفيد أو إعادة الخطاب إلى البنك قبل انتهاء مدته . وسوف نشير إلى هذه الأسباب .

١ - انقضاء الأجل للحدد بخطاب انصراف دور استعمال المستفيد فيه في طلب الصلح

٧٢٤- ويعد ذلك مطلقاً حيث ان التزام البنك بتسويل خطاب الضمان محدد بالمدة المحددة بهذا الخطاب ، وبانقضائها أصبح البنك في حل من التزامه وتبرأ ثمة في مواجهة المستفيد . على أنه يجوز دائماً موافقة البنك على تحديد مدة الخطاب أو كل الخطاب في صلبه بغير حق للمستفيد من طلب التجديد لمدته أو مدد أخرى لخطاب الضمان

وأشارت المادة (١/٣٥٩) تجارى إلى براءة ذمة البنك بانقضاء مدة الضمان في مواجهة المستفيد بقولها « ١- تبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بلنفع إلا إذا اتفق صراحة على تجديد تلك المدة تلقائياً أو وافق البنك على مدتها » .

ويعتبر القضاء مستقراً على أنه لا يجوز للبنك مد أجل خطاب الضمان دون موافقة العميل وقضى في هذا الخصوص «لأنه إذا أصدر البنك خطاب ضمان لكفالة عمليه ، فإن علاقة البنك بالمستفيد بحكمها هذا الخطاب وحده ، وبعبارة أخرى تحدد التزام البنك والشروط التي يدفع بمقتضاها حتى إذا طوّل بالوفاء أثناء سريان أجل الضمان وتحققت الشروط وفدت إليه المستندات وفي ذات الوقت ليس له أن يستقل ، دون موافقة عميله ، بمد أجل خطاب الضمان عن الأجل الموقوف فيه والمتفق

على تجديده مقدما . ويسقط التزام البنك إذا لم تصل إليه مطالبة المستفيد بالدفع قبل حلول نهاية الأجل»^(١).

كما حكم بالتزام البنك بمصدر خطاب الضمان بسداد قيمته إلى المستفيد بمجرد مطالبته بذلك أثناء سريان أجله دون حاجة إلى الحصول على موافقة العميل ، وعدم جواز عد البنك لأجل خطاب الضمان إلا بموافقة العميل أو الوفاء للمستفيد بقيمته إلا إذا وصلت إليه المطالبة بالقيمة قبل انقضاء الميعاد المحدد لسريان خطاب الضمان^(٢) .

ونتيجة لذلك تتعقد مسئولية البنك ، قبل عملية ، إذا قام بالوفاء بعد انقضاء مدته . على أن ذلك لا يمنع رجوع البنك على عملية بما تم الوفاء به للمستفيد على أساس الفصالة إذا ما توافرت شروطها . وقضى بأن رفض دعوى رجوع البنك على العميل بعد أن مد أجل خطاب الضمان دون موافقته مع إغفال الحكم المطعون فيه ما استند إليه البنك من أحكام الفصالة بعد قصورا^(٣).

والعبرة فسي صحة وفاء البنك للمستفيد بتاريخ طلب هذا الأخير وليس بتاريخ السداد ، وحكم بأن مؤدى استقلال علاقة البنك بالمستفيد عن علاقته بالعميل لالتزامه بسداد المبلغ عند طلب المستفيد فوراً في حدود التزامه ، وعدم سقوط هذا الالتزام إذا كانت المطالبة بالوفاء أو مد أجل

(١) طعن رقم ٤٧/٩١١ في جلسة ١٩٧٩/١٢/٢١ ص ١٢٦ . وأيضا طعن رقم ١٣٤٢ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٢ وطعن رقم ١٥٩ لسنة ٤٧ في جلسة ١١/٢/١١ . ١٩٨٠ . قضاء النقض التجاري للمسنشار د أحمد حسني - طبعة ١٩٨٠ .

(٢) طعن رقم ١٠٥٦ لسنة ٦٣ في جلسة ٢٠٠١/٢/١٢ وجلسة ١٩٩٦/٧/٨ لسنة ٤٧ ج ٢ ص ١١١٤ .

(٣) طعن رقم ٥٦٢ لسنة ٤٠ في جلسة ١٩٧٧/٤/١٨ لسنة ٢٨ ص ١٧٠ .

الضمان قد قامت أثناء مدة سريان الخطاب ، وأن سداد البنك بناء على هذه المطالبة يعتبر وفاء صحيحا يرتب له حق الرجوع على عمله بالمبلغ المدفوع حتى ولو تم هذا السداد بعد انتهاء مدة سريان الخطاب^(١) .

ويثور التساؤل حول الوقت الذي ينتهي فيه مفعول خطابات الضمان الابتدائية ، نلك أن هذه الأخيرة تقدم من العميل لصالح الجهة المستفيدة طوال مدة فحص العطاءات لحين رسو العطاء عليها ليبدأ تقديم خطاب الضمان النهائي وليس فقط مجرد قبول العطاء ، وإلا أصبح العطاء بدون أي ضمان م لم يتفق على خلاف ذلك

وقبضت بذلك محكمة استئناف باريس ، وجاء بحجثيات حكمها أن مفعول خطاب الضمان الابتدائي ينتهي بقبول العطاء من المستفيد أو بمجرد أن يصدر مقدم العطاء ضمانا نهائيا في الحالة التي يشترط فيها ذلك كتابة في العقد أو الحالة التي تشترط فيها المناقصة ذلك إذا لم يكن العقد مكتوباً^(٢) .

(١) طع رقم ١١٨٩ لسنة ٤٩ في جلسة ١٣/١٢/١٩٨٤ .

(٢) استئناف باريس ، جلسة ١/١٢/١٩٨٤ - مجلة لليك ١٩٨٥ ص ٩١ مع تعليق ريف لاج .

وكان موضوع القضية أن إحدى الشركات الفرنسية طلبت من بنسها في فرنسا إصدار خطاب ضمان ابتدائي لصالح بنك مصر للدخول في إحدى المناقصات المعلن عنها بواسطة إحدى شركات المصرية . وقبل انتهاء خطاب الفصل الابتدائي بفترة وجيزة وبعد أن أوضح لا شركة للمصرية إلا أن الشركة الفرنسية بالتزاماتها كمناقض طلبت الشركة المصرية قبضة خطاب الضمان من البنك ، وللحصول دون هذا الوفاء أدعت الشركة الفرنسية بأن خطاب الضمان الابتدائي صار لاغياً منذ لحظة قبول عطاها هي ١٩/١٢/١٩٨٣ ، إلا أن محكمة استئناف باريس أصدرت حكمها المتقدم تطبيقاً للمبادئ الموحدة التي وضعها غرفة التجارة الدولية بباريس عام ١٩٧٨ في شأن الضمانات الاتفاقية Regles uniformes pour garanti contractuelles وكانت شروط (=)

ويتربط على انقضاء التزام البنك قبل المستفيد ، ضرورة الإفراج عن الخطاب الذي قدمه العميل المتعاقد إلى البنك وفي ذلك تنص المادة (٢/٢٥٩) بقولها «يلتزم البنك بأن يرد للأمر في نهاية مدة سريان خطاب الضمان ما قدمه من تأمين للحصول على هذا الخطاب»

٢- استحصال المستفيد منه في طلب قيمة خطاب الضمان

٦٢٥ إذا طلب المستفيد قيمة خطاب الضمان في الأجل المحدد به ، يلتزم البنك بالدفع فوراً بمجرد للطلب دون أن يكون له الحق في مناقشة مدى أحقيته في ذلك . أي أن التزام البنك مستقل عن الشروط التي يحددها العقد الأصلي المبرم بين المستفيد والعميل كما سبق القول .

وبإا أوفى البنك للمستفيد بقيمة الخطاب ، حل محله في الرجوع على العميل الأمر بمقدار المبلغ الذي دفعه .

٣- إعادة خطاب الضمان إلى البنك قبل إيفاء مدته

٦٢٦- إذا أعاد للمستفيد خطاب الضمان إلى البنك قبل انتهاء الأجل المحدد به فإن الخطاب ينقضي ومعه التزام البنك ويحدث ذلك غالباً إذا قام العميل بتنفيذ التزامه قبل المستفيد وفقاً للشروط والمواصفات المحددة بالعقد المبرم بينهما كما قد يتفق العميل والمستفيد على رد خطاب الضمان دون الإقادة منه حتى إتمام العملية الأصلية ، وذلك إذا ما قدم العميل للمستفيد ضماناً آخر يعادل قيمة خطاب الضمان

(-)المناقصة المصرية هي تقديم خطاب صمس نهائي يعادل (واحد على عشرين) من قيمة العملية بمجرد قبول العطاء ، وإد لم تقدم الشركة الفرنسية هذا الخطاب النهائي فإن الخطاب الأبتدائي يظل ساري المفعول لحين تنفيذ هذا الشرط

٦٣٧- إن علاقات التجار ببعض ومعاملاتهم مع البنوك لا تنتهي بمجرد إجراء صفقة أو اثنين ، بل أن هذه العلاقات تستمر في الوضع الغالب وتتصل مدة طويلة يتم خلالها عدة عمليات قانونية تجعل من أحدهم مديناً للآخر في بعض منها ودائناً في البعض الآخر . ومن الأمثلة على تلك العلاقات بين الوكيل بالمعونة والموكل أو العلاقة بين تاجر للجملة وتاجر التجزئة أو بين أحد البنوك وعميله . لذلك يفضل هؤلاء وغيرهم أن يتم قيد الصفقات التي تجرى بينهم في حساب جار دون أن تصفى كل عملية على حدة . وتسرى أحكام للحساب الجاري على هذه الحالات سواء كان الحساب بين بنك وعميله أو بين تاجرين دون اشتراط كون أحد طرفي الحساب بنكاً . وفي ذلك تنص المادة (٣٦١/٣) بقولها «تسرى أحكام هذا النوع على كل حساب جار ولو لم يكن أحد الطرفين بنكاً» .

ويقصد بقيد للعمليات في حساب جار أن تدرج قيود كل طرف في جانب الخصوم أو الأصول وفقاً لطبيعة القيد ، ويستمر هذا القيد بين أطراف الخصوم حتى يلقاه في المدة المنقضية عليها بينهم . وبعد ذلك يتم تصفية الحساب النهائي ويسأل أطرافه في حدود نتيجة هذه التصفية فقط دون أن ينظر لكل عملية على حدة . ومقتضى ذلك أن المبالغ التي تدرج في جانب الأصول أو الخصوم تتم تصفيتها في نهاية الحساب وليس عند إجراء كل قيد على حدة . ويلزم صاحب الجانب المدين بدفع ما عليه وفقاً لنتيجة تصفية الحساب .

والحساب الجارى قد يفتح بين شخصين^(١) أو بين أحد البنوك وعميله وهو الوضع الغالب . كما قد يكون فتح الحساب الجارى مشتركاً لعدة عملاء فى ذات الوقت ، وفى هذه الحالة تطبق أحكام المادة (٣٠٨) تجارى والخاصة بالحساب المشترك بين شخصين والسابق ذكر أحكامها تفصيلاً بمناسبة عقد وديعة التقود ، وقد أشارت إلى ذلك صراحة المادة (٤/٣٦١) .

والعميل التاجر يلجأ فى عقد فتح الحساب الجارى إلى البنك فى عدة عمليات متتالية ومتنوعة ، فهو يطلب قرضاً من البنك ويجرى معه عقد فتح اعتماد بمبلغ معين كما يطلب خطاب ضمان ، ومن جهة أخرى يتحمل تكاليف البنك بتحصيل قيمة أوراق تجارية . وعائد سندات وأرباح أسهمه إلى غير ذلك من العمليات المصرفية التى تؤدى بها البنوك لعملائها . كما قد يقدم البنك تسهيلات لعميله داخل الحساب ، فيفضل العميل فى هذه الحالة إجراء فتح حساب جار مع للبنك تدرج فيه جميع هذه العمليات دون أن يضطر إلى تحديد موقفه كدائن أو مدين بعد كل عملية على حدة

والحساب الجارى من أهم عمليات البنوك التى أنشأها العرف

(١) كما هو الشأن بين تاجرين لقيد توريداتهم المتبادلة . ويقر القضاء الفرنسى

الحساب الجارى بين عنصرين دون اشتراط كون أحدهما بنكاً منذ أمد بعيد :

محكمة Angers ٨ أبريل ١٨٩١ - دالوز ١٨٩٣ - ٢ .

فى هذا الخصوص - ريبير رقم ٢٣١٧ .

كما يمكن أن يكون الحساب الجارى بين بنك وشخص غير تاجر . نض تجارى ،

٢ مارس ١٩٧٦ - بلتان المكش ٨١/٤ .

ويطلق البنوك الفرنسية على الحساب مع غير التاجر حساب ودائع أو حساب

شيكات حتى ولو كان حساباً جارياً وتخصص عبارة أو تسمية حساب جار على

العمليات الجارية بينها وبين التاجر - ريبير رقم ٢٣١٧ .

المصرفي ، وحاول القضاء من جانبه خلق نظرية علمة هذا النظام المصرفي من خلال المشاكل القانونية التي تعرض عليه بمناسبة تنفيذ هذا النوع من عمليات البنوك .

النصوص التشريعية

٦٢٨- نظم المشرع لأول مرة أحكام الحساب الجاري في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في المواد من (٢٦١) إلى (٢٧٧) من الباب الثالث الخاص بعمليات البنوك . والواقع أن أحكام قانون التجارة المنسار إليها ليست إلا تقنين لما كان يجري عليه العمل والعرف المصرفي في شأن الحساب الجاري نظراً لخلو المجموعة التجارية من أحكام لتنظيم عمليات البنوك بصفة علمة وكانت المجموعة التجارية الملغاة تتعرض للحساب الجاري بصفة حصرية فقط كما هو الحال بالنسبة للمواد ٢٧٨ ، ٣٨١ ، ٣٩٣ والتي كانت تعالج الإفلاس وأثره في الحساب الجاري . كما يشير القاتسون للمدني في المادة (٢٢٣) إلى أحكام للعائد في الحساب الجاري والمادة (٣٥٥) في شأن طبيعة التجديد الذي يلحق المدفوعات .

نقــــــــــــــــم

٦٢٩- سوف نتناول دراسة أحكام الحساب الجاري من حيث ماهيته وخصائصه وآثاره وإنفضاضه في ضوء نصوص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .

المبحث الأول

ماهية عقد فتح الحساب الجارى

تعريف

١٤٠ يتم فتح الحساب الجارى بين أطرافه بمقتضى عقد يبرم بينهما . وهو عقد ينلق بمقتضاه شخصان على أن يقيدا فى حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة كافة الديون الناشئة عن العمليات التى تتم بينهما من تسليم نقود أو أموال أو أوراق تجارية قابلة للتمكك أو غيره وأن يستعرضاً عن تسوية هذه الديون كل دفعة على حدة بتسوية نهائية ينتج عنها رصيد الحساب عند فقله .

وعقد الحساب الجارى كما يكون صريحاً يكون ضمناً تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف الدعوى وملابستها ، وحكم بأن تكيف العلاقة بين الجهات الحكومية وبين البنك المركزى فى شأن معاملاتهم المالية وبأنهما حساب جار لا خطأ فيه^(١) . وأكدت محكمة النقض الفرنسية على ضرورة توافر نية الطرفين فى إبرام عقد حساب جار بخصائصه المميزة وإلا كانت العلاقة حساباً عادياً^(٢) كما قضت محكمة للنقض بأن الحساب الجارى طريق استثنائى لتسوية الحقوق والديون التى تنشأ بين طرفيه خلال فترة معينة وأن تحديد نطاقه بإرادة طرفيه خلال فترة معينة وعدم امتداده

(١) طعن رقم ٤٩/٤٢٠ ق جلسة ١١/٦/١٩٨٤ .

(٢) الدائرة التجارية جلسة ١٢ يناير ١٩٧٠ - البتات المعنى ١٩٧٠ - . - ص ١٦ ،

وجلسة ١٣ أكتوبر ١٩٧٣ - J. C. P. ١٩٧٤ - ٢ - ١٧٧٦٣ مع تطبيق

إلى ما لم يتم الاتفاق عليه^(١).

وعرفت الحساب الجارى المادة (١/٣٦١) تجارى بما تضمنته من خصائص مميزة كوسيلة نقد وتسوية حسابات طرفيه بقولها «الحساب الجارى عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا فى حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة للديون التى تنشأ عن العمليات التى تتم بينهما بحيث يستعاضان عن تسوية هذه الديون تباعاً بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله» .

وبترتب على هذا العقد إلزام أطرافه بقيد العمليات المتعلقة التى تجرى بينهما فى حساب جار بحيث يترتب على هذا العقد أن يعقد كل مدفوع خصائصه المميزة له ويصبح إحدى معدلات الحساب الجارى ولا يستحدد موقف طرفى الحساب بوصفهما دائنين ومدينين إلا فى نهاية المدة عند قفل الحساب ومعرفة الرصيد^(٢).

وأهم ما يميز الحساب الجارى عن أى نوع آخر من قيد العمليات التى تتم بين طرفين هو ما يقصده أطراف العقد من أن يعقد كل مدفوع خصائصه بسجده قيد فى الحساب ويتحول إلى أحد عناصر الحساب الجارى أى أن تتجه إليه أطراف العقد إلى ترتيب آثار الحساب الجارى وأهمها التجديد الذى يطرأ على كل مدفوع يدخله واتخاذ وصفا جديدا . أما إذا قصد الأطراف من هذا العقد مجرد تنظيم الحسابات بينهم وقيد ما يجرى من صفقات وتحديد صفة كل طرف كدائن أو مدين بعد انتهاء كل عملية على هذه فإن هذا العقد ، ليس عقد فتح حساب جار .

(١) طعن رقم ١٥٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٠ وطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٥/٦/٢٧ .

(٢) انظر تعريف د. مصطفى طه . الوجيز ٤٧٢ رقم ٧٠ .

فمثل هذا الحساب إما أن يكون عملية عارضة ويطلق عليها *compte de passage* أى حساب لتنفيذ عملية محددة ك شراء أوراق مالية ، وقد تكون فتح حساب عاوى ويطلق عليه فتح حساب ودائع *compte de dépôt* أو حساب شيكات *compte de chèques* ، أما ما تقصده في هذا المجال فهو الحساب المتشابك المتداخل بين طرفيه والذي يطلق عليه *compte courant* .

وتستخلص نية الأطراف من الاتفاقى ذاته ، ومدى توفر الشروط الخاصة الواجب توافرها فيه حتى يمكن وصفة قانوناً بما يسمى بالحساب الجارى ، ويجب على القاصى ملاحظة توافر الشروط دون الاعتماد على الوصف الذى يطرحه الطرفان على العقد .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض أن خلو الأوراق مما يدل على اتجاه نية الطرفين إلى فتح حساب جارى بينهما بشأن عمليات بيع الأخشاب محل النزاع فضلاً عن عدم كشف كشوف الحساب عن اتصال العمليات المدرجة فيها ببعضها وتشابكها ، لازمه أن يكون حساباً عالياً لا تسرى عليه خصائص الحساب الجارى وإن انتهاء الحكم المطعون فيه إلى تلك النتيجة وحساب الفوائد عن المبلغ المقتضى به من تاريخ المطالبة القضائية صحيح^(١) .

كما قضت محكمة فرساي المدنية^(٢) ، باعتبار الحساب عالياً مجرداً من كل أثر على العمليات المقيدة به وذلك فى قضية استوفى فيها الحساب

(١) الطعن رقم ٤٨٠ ، ٢٠٤٢ لسنة ٦٤ فى جلسة ٢٦/٦/٢٠٠١ وجسمة ٢٨/١١/

١٩٩٦ لسنة ٤٢ ج ٢ ص ١٤٠٢ .

(٢) جلسة ٢٧ مايو ١٩٥٣ - دالور ١٩٥٤ ص ٢١ مع تعليق كاريك ، المجلة

الفصلية ١٩٥٤ رقم ١٢٧ .

شكل الحساب الجارى ولكن ثبت للمحكمة بوضوح أن أحد الطرفين لم يقصد التعامل مع الطرف الآخر على أساس الإستغلال بالحساب الجارى ، إذ كان يصرح أنه يعتبر كل عملية مستقلة ومنفصلة وأنها مستوى نقداً مما يستنتجت معه المحكمة أن الحساب عادياً .

كما أكرت محكمة النقض الفرنسية^(١) وصف الحساب الجارى عن حساب كان كل من طرفيه يعتبر نفسه دائناً أو مدينناً بالنسبة لكل عملية على حدة ، وليس مجرد طرف فى حساب جار . وإذا كان الأصل أنه لا يلزم أن يظهر رضا الطرفين بعاصر الحساب وآثره فى شكل معين فإن للقاضى أن يستخلص رضائهما من قرائن واضحة وقاطعة ، فيلتزم كل منها أحكام الحساب الجارى . وللقاضى ألا يتقيد بالوصف الذى يصفه الطرفان للعلاقة التعاقدية بينهما بل يجب وصف التكليف القانونى السليم وهو يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض^(٢) .

إبرام عقد فتح الحساب الجارى

٦٤١ عقد فتح الحساب الجارى من العقود الرضائية ، فيجب أن يذم الاتفاق عليه بنراصى من طرفيه ، وأن يكون هذا الوفاء حالياً من العيوب التى تشوبه ، وأن تتصرف نية طرفيه إلى تكوين عقد حساب جار ، وهذه النية قد تكون صريحة أو ضمناً كما إذا فتح البنك لحساب ولم يعترض عليه العميل^(٣) . ويجب أن يكون محل وسبب العقد مشروعين .

(١) الدائرة التجارية جلسة ٢٥ إبريل ١٩٥٠ - الـ J. C. P. رقم ٥٨٤٤ .

(٢) نفس معنى جلسته ٢٧ يوليو ١٩٠٩ - دالوز - ١ - ٢٤٥ - مع تعليق لأكور

(٣) ويشترط القضاء الفرنسى وجود اتفاق بين طرفى الحساب على كونه حساباً جارياً

سواء كان الاتفاقى كتابة أو غير كتابى . (-)

وأخيراً يشترط أن يكون المتعاقد أهلاً لمباشرة هذا النوع من العقود ، فإذا كان شخصاً طبيعياً فيجب أن يكون كامل الأهلية أو مآذوناً له بمزاولة التجارة ، ذلك أن تشغيل الحساب سواء بإيداع مبلغ فيه أو سحب منه تعتبر بمثابة تصرفات قانونية لأبد لمشاركتها من أهلية للقائم بها .

وقد يكون المتعاقد شخصاً معنواً كهيئة عامة أو شركة ، فيفتح الحساب باسمه على أن يحدد من له الحق قانوناً في التعامل على الحساب وللتوقيع عليه .

تجاريه عقد فتح الحساب الجارى

٦٤٢- يخضع للعقد من حيث تجاريته للقواعد العامة ، فهو تجارياً من قبل البنك حيث يزول أصل البنوك على وجه الاحتراف . أما بالنسبة للطرف الآخر من الحساب فالأمر يتوقف عما إذا كان تاجراً وتعلق الحساب بأعماله التجارية فإذا كان عقد فتح الحساب الجارى تجارياً من جانبه أمكن إثباته بكافة الطرق وإن كان عقد فتح الحساب الجارى مختلطاً كان للطرف الذى يعد العقد مدنياً من جانبه إثبات العلاقة فى مواجهة البنك بكافة طرق الإثبات . والواقع أن إثبات عقد فتح الحساب الجارى لا يثير صعوبة عملية لوجود دفاتر منتظمة لدى البنوك تفيد بها العمليات المتتالية بين أطرافه يمكن بواسطتها إثبات ما يدعيه الأطراف .

عقد فتح الحساب الجارى يقوم على الاعتبار الشخصى

٦٤٣- عقد فتح الحساب الجارى من العقود المؤسسة على الاعتبار الشخصى ، فلشخصية المتعاقدين أثر فى إبرامه ، ذلك لأن آثاره تتضمن

() نقص تجارى جلسة ١٣ يناير ١٩٧٠ بلسان النقص ٤ رقم ١٩ وجلسة ٢٣ أكتوبر ١٩٧٣ الى J. C. P. ١٩٧٤ ٢ ١٧٧٦١ مع تطبيق اسوفليه

مخطر لا يقبل عليها طرفاء إلا بوجود الثقة المتبادلة إذ قد يتعرض البنك لعدم الحصول على حقه إذا كان الطرف الآخر وقت فشل الحساب مصرأ . ولذلك يقوم البنك غالباً بإجراء تحريات عميقة عن عميله قبل قبول فتح الحساب معه ، كما يحتفظ لنفسه بحق طلب رفض طلب العميل بفتح الحساب الجارى دون إبداء الأسباب وغالباً ما يرفض البنك فتح الحساب عندما يتبين أن المقصود منه الإصرار بالغير وذلك حرصاً على سمعته وسمعة عملائه .

وحرصاً على مصالح البنوك والغير وخشية الإسراف فى فتح حسابات جارية تتضمن تسهيلات ائتمانية للعملاء دون وجه حق ، فُتُشَأَ البنك المركزى المصرى إدارة لتجميع مخاطر الائتمان المصرفى تهدف إلى توفير للبيانات لكافة البنوك عن المراكز المالية لدى جميع البنوك الخاضعة لإشرافه ورقابته وذلك كأحد المصادر الهامة فى الحصول على بيانات طالب فتح الحساب أو طالب التسهيلات الائتمانية بصفة عامة مع أى بنك^(١) .

ولتحقيق ذات الحكمة تلزم البنوك بإخطار الإدارة العامة لتجميع مخاطر الائتمان المصرفى بالبنك المركزى بجميع التسهيلات التى تم منحها للعملاء والتعهديات التى تطرأ عليها وفى المواعيد المحددة . كذلك للزام البنوك بإخطار الإدارة العامة لتجميع المخاطر للائتمان المصرفى أولاً بأول ، ببيانات عن العملاء الذين يتوقفون عن سداد التزاماتهم والإجراءات المتخذة ضدهم والتسويات العامة لتجميع مخاطر الائتمان المصرفى بالبنك المركزى عن العملاء قبل التصريح لأى عميل بتسهيلات مصرفية ، سواء كانت جديدة أو تجديداً أو رفع الحد المصرح به . وبعد هذا البيان مستنداً

(١) راجع المادة (٦٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢ فى شأن البنك المركزى والجهز المصرفى والنقد .

ضرورياً إدارة البنك قبل منح التسهيل . وعلى كل عميل أن يقر بجميع تعاملاته مع البنوك وحجم للبيان هذه للتعاملات . ويعتبر الإدلاء ببيانات غير صحيحة سبباً في الحرمان من الحصول على التسهيلات المطلوبة^(١) .

عقد فتح الحساب الجارى من عقود المعاوضة

٦٤٤- يقدم البنك خدماته فى عقد فتح الحساب الجارى بقيد حسابات عميله وجميع القيود تنسب فيه نظير عمولة يلتزم بها عميله للطرف الآخر فى عقد فتح الحساب ، والعمولة يكون عن مجرد فتح الحساب الجارى كما قد تكون ايضا عن العمليات التى تقيد بالحساب طوال مدته .

والعمولة تختلف فى جوهرها عن العائد ، فهى من الناحية القانونية مقابل أداء عمل وخدمات للعميل وهى فتح حساب للعميل وتشغيله ، وإذا ثبت أن هذه العمولة لا تقابلها خدمات حقيقية من قبل البنك يجوز تخفيضها . ولقضى الموضوع تقدير مدى تقديم خدمات حقيقية للعميل من عدمه^(٢) .

ويتقاضى البنك عائداً على المدفوعات التى تصب فى الحساب الجارى إذا اتفق طرفا الحساب على ذلك ، حيث الأصل ألا تنتج هذه

(١) راجع المادتان (٦٥ ، ٦٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢

فى هذا الخصوص د السيد محمد محمد اليماني ، مسئولية البنك تجاه الغير عن خطئه فى فتح الحساب وتشغيله مجلة الدراسات القانونية - العدد التاسع ١٩٨٧ ، ص ٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٢) ويعد هذا تطبيق لنقواعد العامة . وتشير المادة (٢/٢٢٧) مدنى على هذا الحكم بقولها «وكل عمولة أو منقعة أى كان نوعها ، يشترطها الدائن إذا زادت هى والفائدة المتلقى عليها على الحد الأقصى المتقدم ذكره تعتبر فائدة مستترة وتكون قابلة للتخفيض إذا ما ثبت أن هذه العمولة أو المنفعة لا تقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أدائها ولا منفعة مشروعة» .

المدفوعات عائدًا في ذاتها وتنص على ذلك المادة (١/٣٦٦) بقولها
« ١ - لا تنتج المدفوعات في الحساب الجارى عائدًا إلا إذا اتفق على
ذلك . » .

وطبقاً لحكم قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ يتحدد العائد من
حيث سعره بحد أقصى هو السعر الذي يتعامل به البنك المركزي ما لم يتفق
على عائد أقل . وتنص على ذلك الحكم للمادة (١/٣٦٦) بقولها « ..
وبحسب العائد وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي وقت استحقاقه ما
لم يتفق على مقابل أقل » .

وبما أن عبارات النص المثلر إليه أن الحد الأقصى الذي
يتعامل به البنك كسعر للعائد لا يجوز الاتفاق على خلافه ، بمعنى أنه يتعلق
بالنظام العام ، إلا أنه يجوز الاتفاق على عائد أقل من الحد الأقصى .
وسواء المشرع في هذا الخصوص في سعر العائد بالعملة لجميع
الالتزامات التجارية سواء كانت مصرفية أو غير مصرفية^(١) .

على أنه يصور القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك
المركزي والجهات المصرفية والنقد ، أصبح للبنك سلطة تحديد معدلات
العائد عن العمليات المصرفية التي يقوم بها حسب طبيعة هذه العمليات
وذلك دون التقيد بالحدود والأحكام المنصوص عليها في أي قانون آخر^(٢) .
ولما كان حكم هذه المادة يمثل استثناءً على الأحكام العامة المنصوص
عليها في قانون التجارة و المادة (١/٣٦٦) تجازي سلفة الذكر قبلها تفسر

(١) للمادتين ٥٠ ، ٦٤ تجارى .

(٢) المادة (٤٠) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

تفسيراً ضيقاً ولا يقاس عليها في باقي الأحكام المتعلقة بالعائد في الأعمال المصرفية .

كما أن المشرع التجاري ميز الحساب الجاري وحده في شأن احتساب عائد على متجمد للعائد عن باقي الأعمال المصرفية ، حيث أجاز في المادة (٢/٣٦٦) احتساب عائد على متجمد للعائد وفي ذلك نص «على أنه لا يجوز حساب عائد على العوائد إلا إذا كان للحساب جارياً بين بنك وشخص آخر» .

والذي يتضح من النص المشار إليه أن احتساب عائد على متجمد للعائد محظور بحسب الأصل في جميع الأعمال المصرفية . والاستثناء هو جواز ذلك في حالة الحساب الجاري فقط بمفهومه الدقيق المنصوص عليه بالمادة (١/٣٦١) تجاري ، وأن يكون هذا الحساب الجاري بين بنك وشخص آخر .

وترتيباً على ذلك لا تخضع الحسابات الجارية بين بنكين أو بين تاجرين لاحتساب عائد على متجمد العوائد . كذلك لا تخضع بقى عمليات البنوك لقاعدة احتساب عائد على العوائد ، إذ الواضح بمفهوم مخالفة أن جواز احتساب عائد على متجمد للعوائد مقصور على الحساب الجاري بين بنك وشخص آخر . كما لا تخضع لذلك من باب أولى الالتزامات التجارية أيما كانت طبيعتها .

والذي يتضح من النصوص الخاصة بالحساب الجاري كما هو الشأن بالنسبة لباقي نصوص عمليات البنوك ، هو تطبيق حكم المادة (٦٤) تجاري في شأن عدم جواز زيادة العائد الذي يتفصاه الدائن على أصل الدين الذي احتسب عليه العائد بأي حال من الأحوال ما لم ينص القانون أو العرف بغير ذلك .

وحيث لا يوجد نص خاص بعمليات البنوك ، بالإضافة إلى عدم وجود عرف في هذا الشأن^(١) ، فإن جميع الالتزامات التجارية بما فيها عمليات البنوك تخضع لحكم المادة (٦٤) تجاري من حيث عدم جواز زيادة العائد على أصل مبلغ الدين .

المبحث الثاني

خصائص عدد منح الحساب الجاري

تمهيد

٦٤٥- يتميز الحساب الجاري بعدة خصائص تجعل منه نظاماً لا يختلف مع غيره من الحسابات التي يقصد منها مجرد تنظيم العمليات بين الأطراف . فالمدفوعات التي تقيد بالحساب الجاري يجب أن تتمتع بشروط معينة قد تدخل فيه ، كما يجب أن تتبادل هذه المعلومات وتتشارك . هذا بالإضافة إلى أن نظام الحساب الجاري يتميز بأنه علم نصب فيه جميع العمليات التي تجري بين طرفيه .

وسوف نشير إلى هذه الخصائص .

(١) وإذا ظهر عرف في هذا المجال على القاضي تأسيس حكمه على هذا العرف مبنياً إياه كمصدر لحكمه ، وهو في ذلك يخضع لرقابة محكمة النقض .

الفرع الأول

طبيعة وشروط المدفوعات في الحساب الجارى

تمهيد

٦٤٦- للمدفوعات Remises هي الحقوق التي تقيد في الحساب الجارى لمصلحة الدافع remettant أى في الجانب الدائن له في الحساب وفى ذات الوقت تقيد في الجانب المدين من حساب القايض recepteur . والمدفوعات ليست فقط المبالغ التي يقدمها أحد أطراف الحساب للطرف الآخر ، بل كل ما يقيد كمدفوعات لحساب أى منهم كما إذا حصل البنك قيمة أوراق تجارية لحساب عميله أو قام بفتح اعتماد له ، إذ أن هذه المبالغ التي حصلها البنك أو قرر فتح اعتماد بها تقيد في الجانب الدائن لحساب العميل وفى الجانب المدين لحساب البنك الذى يتخذ صفة القايض فى هذه الحالة .

ويشترط في المدفوعات التي تعيد في الحساب الجارى أن تكون من طبيعة متعائلة ومعينة المقدار وأن تقدم على سبيل التملك ، وأن تقبل هذه المعلومات وتتشاك وأخيراً أن يكون الحساب الجارى عاماً بين طرفيه وسوف نشير إلى تفصيل هذه الشروط .

الشروط الأول تماثل المدفوعات

٦٤٧- يشترط أن تكون المدفوعات في الحساب الجارى من طبيعة متعائلة حتى يمكن إدماجها في الحساب ، بمعنى أن كل ما يقيد كمدفوع في الجانب الدائن للدافع يجب أن يكون متعائلاً لما بعد ذلك . وإذا كان الوضع العكس أن تكون المدفوعات مبالغ نقدية كما هو الحال إذا كان أحد أطراف الحساب بنكاً ، إلا أن ذلك لا يمنع أن تكون المدفوعات شيئاً آخر غير

النقد طالما أنها تكون متماثلة دائماً كما إذا كان الحساب يجرى بين
تجارين لصنف معين من الغلال مثلاً ، ويتفقان على أن تكون المدفوعات
بينهما متماثلة من هذا الصنف .

وإذا تضمنت مفردات الحساب الجرى ديوناً نقدية مقومة بصلوات
مختلفة أو أشياء غير متماثلة جاز للطرفين أن يتفقا على إدخالها في
الحساب بشرط أن يقيد في أقسام مستقلة يراعى التماثل في المدفوعات التي
تضمنتها ، وأن يصرح الطرفان ببقاء الحساب محتفظاً بوحدة رغم تعدد
أقسامه .

ونص على هذا الحكم صراحة قانون التجارة بالمادة (١/٣٦٨)
حيث تنص على أنه « ١ - إذا تضمنت مفردات الحساب ديوناً نقدية مقومة
بصلوات مختلفة . أو أشياء قيسية جاز للطرفين أن يتفقا على إدخالها في
الحساب بشرط أن يقيد في أقسام مستقلة يراعى التماثل في المدفوعات التي
تضمنها وأن يصرح الطرفان ببقاء الحساب رغم تعدد أقسامه محتفظاً
بوحدة » .

على أنه يشترط في حالة عدم تماثل المدفوعات أن تكون أرصدة
هذه الأقسام قابلة للتحويل بحيث يمكن في الوقت الذي حدده الطرفان لو
عد قفل الحساب على الأكثر إجراء المقاصة بينهما لاستخراج رصيد واحد .

ونصت على هذا الشرط المادة (٢/٣٦٨) بقولها « ٢ - ويجب أن
تكون أرصدة الأقسام المستقلة قابلة للتحويل فيما بينها بحيث يمكن في
الوقت الذي حدده الطرفان أو عند قفل الحساب على الأكثر إجراء المقاصة
بينهما لاستخراج رصيد واحد » .

على أن تماثل المدفوعات لا يعنى تماثل مصدرها ، فقد يكون

مصدر للمبالغ النقدية التي تقيد بالحساب الجارى مختلفة فى كل حالة عن الأخرى ، فمثلاً قد تكون المبالغ نتيجة تحصيل قيمة أوراق تجارية أو توريد بضاعة إلى غير ذلك من الأسباب . إذ أن ما يقيد فعلاً هو نتيجة ترجمة هذه العمليات إلى مبالغ نقدية

الشرط الخامس المدفوعات معينة المقدار محققة الوجود

٦٤٨- يشترط أن تكون المدفوعات التي تقيد بالحساب الجارى معينة المقدار محققة الوجود . ويقصد بذلك أن يكون المدفوع محدد مبلغه بحيث لا يحتمل النزاع فى تقديره أى مؤكداً certaine . وبناء على ذلك إذا كانت المبالغ المراد قيدها متنازعاً عليها أو معلقة على شرط واقف condition suspensive فهي لا تصلح كمدفوعات بالمعنى الذى يقصده فى هذا المجال ، أما إذا تحقق الشرط أو تأكد الحق فإنه يصح فى هذه الحالة قيده بالحساب الجارى^(١).

حكم المدفوع بأجل أو المعلق على شرط ناسخ

٦٤٩- إن المدفوع المقترن بأجل à terme أو معلق على شرط فاسخ ، يأخذ حكم المدفوع المعين المقدار والمحقق للوجود . وقد استقر

(١) ويرى سكار ، أنه يكفى أن تتوافر هذه الشروط فى المدفوع لا عند إلغائه فى الحساب وإنما عند فعل الحساب . وعلى ذلك يصح فى نظره إلقاء المدفوع المعلق على شرط وقف أو غير مقرر .
الجزء ٦ - ص ٢٨٣ رقم ٤٥٥ .

وينتقد د. على البارودى هذا رأى على أساس أنه لا يصح إلا إذا كان اندماج المدفوعات يتم عند فعل الحساب لا قبله ، وهذا غير صحيح إذ المقرر أن الاندماج يتم فور إلقاء المدفوع فى الحساب الجارى .

الحقوق ص ٣٤ (هش ١) ومؤلعه العائون التجارى ص ٤٦٠

العرف المصرفي على وجوده^(١). والفائدة التي تترتب على دخول هذا الحق الموجل في الحساب الجارى تنحصر في أن هذا الحق يتقاسم مع غيره من الحقوق المستحقة الأداء المقيدة بالحساب في تاريخ سابق على قيده بالحساب عند قفله بسبب إفلاس أحد الطرفين ، إذ بحلول الإفلاس يسقط الأجل ويصبح الحق مستحق الأداء .

وإذا لم يحل الأجل قبل قفل الحساب فله لا يرتب أثره . أما المدفوع المعلق على شرط فاسخ فله بقيد على أساس أنه عندما يتحقق الشرط الفاسخ يلغى القيد بطريق القيد العكسي .

حكم المدفوع المحتمل في ورقة تجارية والقيد العكسي

٦٥٠- القاعدة هي عدم إمكان البنك إجراء أية قيود بعد خلق الحساب الجارى . على أن العرف المصرفي استقر على استثناء هام هو أنه في حالة قيام البنك بقيد أوراق تجارية أو ما يخصها ، فله عند عدم الوفاء بها في موعد استحقاقها أن يجرى قيداً عكسياً عند عدم الوفاء بها في مواعيد استحقاقها ولو بعد قفل الحساب . فإذا كان رصيد العميل دائماً وقت قفل الحساب ينقص بقيمة هذه الأوراق التي لم تدفع قيمتها ، وإذا كان الرصيد مديناً للعميل ارتفعت مديونيته بعد إضافة قيمة الكمبيالات غير المدفوعة^(٢).

(١) هامل - القانون التجارى - ج ١ - ١٩٦١ رقم ٢٧١ - ص ٥٢٢

(٢) وأجاز هذا العرف المصرفي القضاء الفرنسي منذ زمن بعيد على أساس وجود شرط ضمنى يفيد التحصيل بشرط الوفاء والذي يفترض وجوده في جميع الأوراق التجارية عند الخصم أو عند تعمية الحساب المضمون : الدائرة المدنية في ١٠ مارس ١٨٥٢ - دالوز ١٨٥٠ - ١٠ - ٧٧ . تجارى ١٩٩٤/١/٢١ - المجلة الفصلية ١٩٩٥ - ١٩٩٨ مع تعليق كاريالك . (-)

وترتيباً على ذلك إذا كان المدفوع ورقة تجارية - كمبيالة أو سند لأمر - حررها العميل لصالح الجهة المفتوح لديها الحساب ، فإن ذلك لا يمنع هذا الأخير من مطالبة العميل بها في موعد الاستحقاق على هدة ، طالما لم يوف بقيمتها بالفعل . كما إذا لم تدفع الورقة من المدين الأصلي بها كالمسحوب عليه في الكمبيالة فيصبح البنك قيمتها في الجانب المدين . ولا يغير من ذلك مجرد قيد قيمتها في الجانب الدائن للعميل من الحساب الجاري . ويعتبر القيد بالحساب في هذه الحالة قيداً مؤقتاً بشرط الوفاء clause sous encaissement^(١) . ذلك أن دخول القيمة في الحساب الجاري واتدماجها فيه يتم من تاريخ الوفاء لا من تاريخ القيد . ويقوم للبنك في حالة عدم الوفاء بقيمة الورقة التجارية بإجراء قيد عكسي بالحساب الجاري contre - passation^(٢) .

وحكم في هذا الخصوص بحق البنك في إجراء اليد العكسي بالحساب الجاري للأوراق التجارية التي تحسم لديه ولا يتم تحصيلها^(٣) .

ويرى للغة أن هذا الإجراء هو ممارسة للرجوع بقيمة ورقة ، إذ أن البنك عند عدم الوفاء بقيمة الكمبيالة الممسحوبة عليه يعود على العميل للضامن للوفاء .

(٣) والواقع أن هذا يتجلى في البنك على قيد الأوراق التجارية والشيكات بالحساب الجاري فور تلقيها - راجع ريبير ٢٧٥١ .

(١) طعن رقم ٣٤٦ لسنة ٢٠ جلسة ١٧ مايو ١٩٧٦ - السنة ٢٧ ص ١١١٨ .

(٢) ويعتبر القضاء الفرنسي مستقراً على ذلك . نقض مدني ١٩/١١/١٩٢٩ - دالوز - ٩٧ - ٩٧ مع تعليق هامل .

في هذا الخصوص ريبير ٢٣٢٣

(٣) طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٢٠ جلسة ١٩/٢/١٩٧٦ - السنة ٢١ ص ٤٠٧

ويرى الفقه الفرنسي أن في ذلك تمييزاً لاشك للبنك في حالة القيد العكسي بعد التوقف عن الدفع للعميل أو بعد قفل الحساب عند وضع العميل تحت نظام التسوية القضائية حيث يظل مالك للورقة التجارية التي قيدت عكسياً لممارسة حقه في الدعاوى المرتبطة بها^(١).

ويحق للبنك إجراء القيد العكسي حتى في حالة إفلاس عميله المستفيد من الخصم ، ذلك أن العبرة بتاريخ خصمه وليس من تاريخ إجراء القيد العكسي .

وبصت على هذا الحكم المادة (١/٣٧٥) تجاري بقولها « ١ - إذا قيدت حصيلة خصم ورقة تجارية في الحساب الجاري ولم تدفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق جاز لمن خصم الورقة ، ولو بعد شهر إفلاس من قدمها للخصم ، إلغاء القيد بإجراء قيد عكسي»^(٢).

ويقصد بالقيد العكسي ، قيد مبلغ يعادل قيمة الورقة التجارية مضافاً إليه العائد من تاريخ الاستحقاق بالإضافة إلى المصروفات في الجانب المدين من الحساب .

القيد العكسي للأوراق التجارية التي لم يمل أجلها

٦٥١- سبق أن أشرنا إلى أن القيد العكسي جائز للأوراق التجارية التي حل أجلها ولم تدفع قيمتها ، إذ من حق البنك الذي قام بقيد قيمتها

(١) في هذا الخصوص يبيير رقم ٢٣٣٦

(٢) ووفقاً للمادة (٥٩١) تجاري لا تفع المقاصة بعد صدور حكم إفلاس بين ما للمطلس من حقوق وما عليه من التزامات إلا إذا وجد ارتباط بينهما ، ويوجد الارتباط على وجه الخصوص إذا نشأت الحقوق والتزامات عن سبب واحد أو شملها صلب جار

لصالح عميله في الجانب الإيجابي قبل حلول أجلها ، أن يقوم بقيد عكسي لها إذا حل ميعاد استحقاقها دون الوفاء .

ويكون للبنك أيضاً الحق في القيد للعكسي إذا حل ميعاد الورقة بسقوط أجلها بسبب آخر غير ميعاد الاستحقاق كما إذا أفلس^(١) العميل وكان مصدراً لسند لأمر لصالح البنك ، أو أفلس المسحوب عليه إذا كانت كمبيالة. أما في غير هذه الحالات فلا يجوز للبنك إجراء القيد العكسي للورقة التجارية التي لم يحل أجلها حتى قفل الحساب .

(١) وطبقاً للقانون الفرنسي الصادر في ٢٥ يناير ١٩٨٥ لا يترتب على وضع العميل تحت نظام التسوية القضائية حلول أجل الأوراق التجارية التي يلتزم بالوفاء بها قبل التاريخ المدون بها كالسندات لأمر المحررة منه وذلك على خلاف الحال في حالة التصفية القضائية (حالياً قانون التصفية الفرنسية الصادر في ١٥ سبتمبر ٢٠٠٠) وطبقاً للقانون الفرنسي المشار إليه إذا قفل الحساب الجاري بسبب اتخاذ الإجراءات الجماعية من دائني العميل ضده ، فالبنك تصبح له مصلحة في إجراء القيد العكسي كذلك الشأن بالنسبة للتصفية القضائية ، بل حتى في حالة التسوية القضائية حيث الاستمرار في الحساب دون علقه يتم لصالح المشروع والتي يترتب عليها مساواة الدائنين جميعاً

وقيل في تفسير حق البنك في إجراء القيد العكسي في هذه الحالات على أساس أن القيد أثناء التصفية للحساب تم بشرط المسخ عند عدم الوفاء أو بطلان القيد لانعدام السبب طالما تم تدفيع الأوراق التجارية ، إلا أن هذه التبريرات لا تصح لأن القيد العكسي لا يملكه البنك بالمسبة لأي دين آخر له قبل عميله والواقع أن العقه والقصد يؤسسان حق البنك في القيد العكسي في هذه الحالات على أساس العادة المصرفية المستقرة *an usage bancaire*

في هذا الخصوص ربيير ٢٣٣٩ و ٢٣٥٢

ونطبقاً لذلك باريس ٨٩/٣/٢٤ - دكتور ميرى - J. R - ٨ - ١ - وبواو

٢٣/١١/١٩٨٩ بنك ١٩٩٠ - ٣١١

وبالبناء على ما تقدم لا يجوز للبنك إجراء قيد عكسي للأوراق التجارية التي لم تدفع في مواعيدها أي في ميعاد استحقاقها وإلا كان القيد باطلاً ، هذا ولا يجوز الاتفاق على غير ذلك . ونصت على هذا الحكم المستقر عليه عملاً طبقاً للعرف المصرفي المادة (٢/٣٧٥) تجرى بقولها « ٢ - لا يجوز إجراء القيد العكسي إلا فيما يطق بالأوراق التجارية التي لم تدفع قيمتها في مواعييد استحقاقها ، ويقع باطلاً كل اتفاق على غير ذلك » .

والبنك الحربية في اختيار طريق القيد العكسي أو طريق الرجوع على المتأزمين بالورقة التجارية بمقتضى قانون الصرف عند احتفاظه بالورقة ، تلك أن الدينون التي تتضمن ضمانات خاصة يمكن استبعادها من الحساب الجارى^(١).

ولا شك أن اختيار البنك طريق القيد العكسي للورقة التجارية غير المدفوعة عند حلول أجلها فيه مخاطرة على البنك حيث يمسك حقه في الرجوع بمقتضى قانون الصرف رغم احتمال عدم وجود رصيد دائن لصالح العميل في الحساب الجارى .

ورفضت محكمة النقض الفرنسية لأن تحيز إجراء القيد العكسي للورقة التجارية (كميالة) إذا لم يحل ميعاد استحقاقها وقت إفلاس العميل . وقررت بأن الورقة التجارية المخصوصة تحت شرط التحصيل الضمني . لا تعتبر مقترنة بأجل حتى يمكن القول بأن هذا الأجل قد سقط بإفلاس العميل ، وإنما هي معقفة على شرط ضمني هو عدم اللجوء بالورقة التجارية في ميعاد استحقاقها من المدين الأصلي فيها (المسحوب عليه) وأنه لا يمكن التنبؤ مقدماً بتحقيق أو عدم تحقق هذا الشرط قبل أن يحل

(١) نقض تجارى جلسة ٥ فبراير ١٩٦٢ - دالوز ١٩٦٢ - ٦٤

الميعاد الطبيعي الذي تجوز فيه مطالبة المدين الأصلي^(١)، بقيمتها وهو المسحوب عليه في الكمبيالة .

ولا يخضع اختيار البنك لشكل معين ، ذلك أنه يستند حقه من خصائص قانون الصرف طالما تنزل عن طريق القيد العكسي. كما يلتزم البنك بإعلان اختياره خلال فترة معينة وتفضيله للقيد العكسي أم الرجوع الصرفي .

على أنه إذا اختار البنك طريق القيد العكسي للورقة التجارية غير المنقوع قيمتها ، فليس له الرجوع عن هذا الاختيار^(٢) إلا بطلاق الطرفين^(٣).

(١) الدائرة المدنية جلسة ١٩ مارس ١٩٣٠ - دالوز للدورية ١٩٣٠

وتحاول البنوك تفادي هذه الحالة بوضع شرط صريح بذلك في الاتفاق على عملية الخصم وهو شرط «حق البنك في إجراء القيد العكسي للأوراق التجارية غير المستحقة الدفع عند شهر إفلاس العميل» .

ولكن محكمة النقض الفرنسية قضت ببطلان هذا الشرط على أساس مخالفته لأحكام الإفلاس المتبعة بالنظام العام الدائرة المدنية جلسة ١٤ أكتوبر ١٩٤٠ - سيرى ١٩٤٠ - ١ - ١٩٧٥ .

ويلاحظ أن القضاء الفرنسي يجيز للبنك إجراء القيد العكسي عن الأوراق التجارية التي لم يحصل قيمتها في ميعاد استحقاقها بشرط أن يتم هذا القيد قبل قفل الحساب وكان الرصيد للعميل مديناً وليس بعده

نقض جلسة ١٩٨٢/٦/٨ - ٨ - دالوز سيرى ١٩٨٤ - ٢٥٧ .

راجع ريبير رقم ٢٥٢٦ .

(٢) محكمة موبيلويه جلسة ١١ أكتوبر ١٩٦٤ - ال J. C. P. ١٩٦٤ - ١١ -

١٣٦٤٣ مع تعليق ريف لاج

(٣) نفس بجاري جسسه ٢٧ فبراير ١٩٦١ - المجلة الفصلية ٩٦١ - ٩٤٤ مع

تعليق هوان . (-)

ومن المسلم به في مجال قيود الحساب الجارى أن أي دين تم قيده بالحساب ثم طرأ عليه بعد ذلك سبب نزوله أو تخفيض مقدره ، وجب إلغاء القيد بالحساب الجارى أو تخفيضه وتعديل القيد تبعاً لذلك . وهذا الإلغاء أو التخفيض يتم بتعديل للبنود في شكل قيد عكسى .

وتنص على هذا الحكم المستقر عرفاً المادة (٣٦٤) تجرى بقولها «إذا انقضى القيد فى الحساب الجارى أو خفض مقدره بسبب لاحق لدخوله الحساب وجب إلغاء قيده أو تخفيضه وتعديل الحساب تبعاً لذلك» .

وفى حالة الكمبيالة الموجلة *différé* فإنه يشترط للقيد بالحساب ألا تكون محتملة *Eventuelle* وهى الكمبيالة غير المضمومة بل المظهرة على سبيل التحصيل فهى لا تعد كمبيالة حالة الوفاء أو موجبة^(١)

إخطار العميل بإجراء القيد العكسى

٦٥٢- يلتزم البنك الطرف فى الحساب الجارى ، بإخطار العميل الدافع بإجراء القيد العكسى فى ذات اليوم الذى يجرى فيه هذا القيد حتى يعلم العميل بهذا الإجراء واتخاذ ما يلزم للمحافظة على حقوقه سواء فى مواجهة البنك أو الغير . وفى حالة رجوع البنك على العميل مباشرة دون إجراء القيد العكسى ، فإنه من الطبيعى أن يعطى الدافع فى هذه الحالة باختيار البنك .

وإذا رجع البنك بمقتضى الورقة التجارية المضمومة غير المدفوعة

(=) ولم يستقر الفقه حول طبيعة سحب قيد الورقة التجارية من الحساب وما إذا كان قيداً جديداً لم يبطأاً لقيد سابق جفلاً واستوفيه رقم ٢٨١

(١) نفس تجارى ٦ فبراير (حكمان) للمجلة الفصلية ١٩٩٦ - ٢٠٦ مع تعليق كبيره فى هذا الخصوص جفلاً واستوفيه طبعة ١٩٩٩ رقم ٢٥٢

على الغير القابل لها ، فإنه بذلك لا يكون لديه النية في إجراء القيد العكسي بالحساب الجاري .

وقضت محكمة النقض بأن حق البنك في إجراء القيد العكسي بالحساب الجاري للأوراق التجارية التي تعصم لديه ولا يتم تحصيل قيمتها، أساسه هو دعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم ودعوى الصرف الناشئة عن تظهير الورقة إليه تظهيراً تاماً نافلاً للملكية ، وإن سقوط دعوى الصرف لا يخل بحقه في إجراء القيد العكسي استناداً إلى حقه في دعوى الضمان^(١).

ويتعين على البنك تسليم عميله الأوراق التجارية التي لم يحصل قيمتها عند إجرائه القيد العكسي بعد أن يكون قد اتخذ الإجراءات القانونية قبل الملتزمين بها^(٢).

آثار القيد العكسي

٦٥٢- يترتب على إجراء القيد العكسي تصحيح القيود الخاطئة أثناء تشغيل الحساب ، كما يترتب عليه تمكين البنك بالرجوع على الموقعين على الورقة التجارية للحصول على قيمة الرصيد الدائن لصالحه . والقضاء بحيز للبنك الاحتفاظ بملكية الورقة التجارية رغم إجرائه القيد العكسي دون

(١) طعن رقم ٣٨٨ لسنة ٤٠ في جمعه ٩ فبراير ١٩٧٦ مه ٢٧ ص ٤٠٨ . كما قصت محكمة باريس بأن دعوى البنك قبل عميله هي دعوى صرفية بشرط التظهير السام . جلسة ١٩ مارس ١٩٧٤ - المجلة الفصلية ١٩٧٤ مع تعليق كابرياك وريف لانج .

(٢) وتعتبر محكمة النقض الفرنسية مستقرة على ذلك . تجارى جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٥٦ دلوز ١٩٥٧ . وجلسة ١٧ مارس ١٩٩٨ ، المجلة الفصلية ١٩٩٨ - ١٩٨٧ - ٦٤٨ - مع تعليق كابرياك . جفندا واستوفيه ٣٠٥ .

حق جماعة الدائنين عند اتخاذ إجراءات الرجوع الجماعي في طلب استردادها^(١)، وأساس ذلك قاعدة أن المقاصة لا تنفي الوفاء طالما ظل الحساب مدينًا . فالمدين المعسر لا يؤدي إلى فقد حامل الورقة لمليكتها طالما لم تدفع وقد حل أجلها أو له حق تتبع الموقعين . فالمقاصة لا تعادل الوفاء بالدين إلا إذا كان للرصيد للتعديل ذاتاً في الحساب الجاري

ولا يترتب ذات الأثر عند الاتفاق صراحة بين طرفي الحساب على إجراء للقيد العكسي للورقة التجارية التي لم يحل أجلها . إذ أن القيد العكسي لا يفهم في هذه الحالة بأنه رجوع طالما لم يحل الأجل بعد لهذه الورقة التجارية^(٢) . وبالتالي تعود ملكية الورقة إلى العميل ويستطيع أمين التخليصة مطالبة البنك بها ، ما لم ينفق صراحة بين طرفي الحساب على احتفاظ البنك بها كضمان^(٣) .

ويترتب على القيد العكسي اعتبار البنك مدفوعاً له إذا كان للرصيد دائراً لصالح عميله . أما إذا كان الرصيد مدينًا فالقيد العكسي يترتب عليه زيادة المديونية بقدر ما اصفاه بالقيد العكسي .

الشرط الثالث تسليم المدفوعات على سبيل التملك

٦٥٤ يشترط أن تكون المدفوعات المطلوب قيدها للحساب الجاري . وخضوعها للأحكام القانونية لهذا الحساب ، أو تسليم المدفوعات للطرف الآخر (القابض) على سبيل التملك وذلك حتى يمكن قيدها بالحساب الجاري .

(١) نقص مدني ١٩٨٨/١١/١٩ - دالوز ١٩٨٩ - ١ - ٤٠٩ وحالياً : نقص مدني

١٩٩١/١١/٥ دالوز سيري ١٩٩٢ - ٣٢٢

(٢) وذلك مثل حالة مسح العقد الذي يسيبه تم للقيد

(٣) نقص مدني جلسة ٧ يونيو ١٩٤٢ - سيري ١٩٤٢ - ١ - ١٣٢

والحكمة من ذلك أن المدفوعات لا تعتبر ديناً على القايض إلا إذا تملكها هو . أما إذا كان موكلاً في تحصيلها فهي ليست مدفوعة بالمعنى المقصود في هذا الخصوص إلا بعد تحصيلها فعلاً ، لأن القبض يتسلم المبالغ لحساب غيره ونياية عنه فلا يملكها حتى تصبح ديناً عليه .

وبناء على ذلك ، فإن الأوراق التجارية التي تظهر للبنك تظهيراً توكلياً لا تدرج بالحساب الجارى إلا بعد تحصيلها فعلاً ، أما إذا ظهرت إليه تظهيراً تاماً نقلاً للملكية فإنها تقيد بمجرد تسليمها للطرف القايض .

الأثر القانوني لتوافر شروط المدفوعات بالحساب الجارى

٦٥٥- إذا توافرت الشروط السابق ذكرها في المدفوعات من حيث نماتها وكونها محددة المقدار محققة الوجود ، وتم تسليمها للقايض على سبيل التملك ، فإنها تعد من الناحية القانونية جزءاً من الحساب الجارى وتصبح مفرداً من مفرادته سواء تم قيدها فعلاً أم لا . ذلك لأن عملية القيد للمدفوعات ليست في الواقع سوى المظهر المادي لتنفيذ الاتفاق السابق بين طرفي الحساب على إدراج الديون التي تنشأ بينهم في الحساب (١).

وبناء على ذلك فإن المدفوع يفقد ذاتيته مجرد توافر شروطه دون الانتظار إلى عملية القيد التي تتأخر بعض الوقت كما أن ملكية المدفوعات تنتقل بمجرد توافر هذه الشروط دون التوقف على عملية القيد للمادية .

(١) د. محسن شكري - المرجع السابق ، ص ٤١٦

الفرع الثاني

تبادل المدفوعات وتشابكها

تمهيد

١٥٦- يتميز الحساب الجارى بتبادل مدفوعاته وتشابكها . ويقصد

بتبادل وتشابك المدفوعات L'alterance ou la réciprocité des remies^(١) أن تكون نتائج العمليات بين أطرافه تدرج أحياناً في الجانب الدائن وأحياناً أخرى في الجانب المدين لذات الصل^(٢)، أو على الأقل أن يكون ذلك جائزاً في عقد فتح الحساب^(٣)، بمعنى أن يقوم كل من الطرفين بدور الدافع في بعض الحالات والقباض في البعض الآخر .

ويشترط القضاء الفرنسى تشبك المدفوعات وتبادلها أو على الأقل إمكانية هذا التشبك والتبادل^(٤)، وأشارت إلى ضرورة تبادل المدفوعات

(١) ويطلق عليها أيضاً Enchevetrement .

(٢) نقض فرنسى جلسة ١٩٥٧/٦/٢٦ - المجلة الفصلية ص ٩٨٤ رقم ٥ .

(٣) جفلة، وستوفليه رقم ٢١١ ، أيضاً ريبير رقم ٢٣٢٧

ومن أحكام القضاء فى هذا الخصوص .

نقض تجارى ١٩٩١/١٢/١٧ - بنك - طبعة E. J. - ١٦٥ - ٢١ مع تعليق جفلة

وستوفليه - وجلسة ٢٣ مارس ١٩٩٢ - لمجلة الفصلية ١٩٩٤ مع تعليق كيريك .

وهناك بعض الأحكام تكتفى فى التشبك أن يقتصر على أن تكون اليون للنشئة عن القيد مجرد استحقاق للصورة والعاقد .

نقض تجارى ١٩٧٢/١٠/٢٣ J. C. P. J ١٩٧٤ - ٢ - ١٧٧٦١ مع تعليق لستوفليه

(٤) محكمه ريس جلسة ١٩٧٩/١٢/١٢ - دالور سيرى ١٩٨١ - ٤٩٥ مع تعليق

فانسير ونقض تجارى ١٩٦٥/٢/١٦ - بلتان لنقض - ٢ - ١٢١ وباريس

جلسة ٢٨ مارس ١٩٨٩ - دالور سيرى ١٩٨٩ - I R - ١٢٩

وتشابهها في الحساب الجاري المادة (١/٣٦١) بقولها «١- الحساب الجاري عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون التي تنشأ عن العمليات التي تتم بينهما بحيث يستعاضان عن تسوية هذه الديون تباعاً بتسوية واحدة تقع على الحساب عند فعله» .

وبناء على ذلك إذا لم يتبادل الطرفان مركز الدافع للقبض فلا يعتبر القيد من حيث طبيعته قيداً في حساب جار . فالعقد الذي يترتب على القيد فيه تمتع أحد طرفي الحساب بمركز الدافع دائماً أو للقبض دائماً ، فإن القيد في هذه الحالة لا يعتبر وريداً في حساب جار .

وتنص على ذلك المادة (٢/٣٦١) تجاري بقولها «لا يعتبر حساباً جارياً الاتفاق على ألا تبدأ مدفوعات أحد الطرفين إلا حين تنتهي مدفوعات الطرف الآخر» .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض «أن الحساب الجاري الذي يخضع لقاعدة عدم التجزئة على ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو الحساب الذي يتضمن وجود معاملات متصلة بين الطرفين يعتبر فيها كل منهما مدينًا أحياناً ودائنًا أحياناً أخرى ، وتكون هذه العمليات متشابهة يتخلل بعضها بعضاً بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر ، فإذا كانت محكمة الموضوع قد نفت فتح حساب جار بينهما كما نفت عن الحساب اتفاق بينهما اتصال العمليات المدرجة فيه ببعضها وتشابهها وهو ما يلزم توافره في الحساب الجاري ، وانتهت إلى اعتبار الحساب حساباً عاديًا لا يخضع لقاعدة عدم التجزئة لا تكون قد أخطأت في القانون أو خالفت

التثبت بالأوراق^(١).

ويعتبر القضاء الفرنسي مستقراً على ضرورة تشابك مدفوعات الحساب الجارى^(٢) كما حكم بأنه إذا اتفق في عقد الحساب على ألا تبدأ مدفوعات أحد الطرفين إلا بعد انتهاء مدفوعات الطرف الآخر ، فإن هذا العقد لا يمثل حساباً جرياً ، وإنما لا يعدو أن يكون قرضاً يقدمه البنك لأحد ج عماله ويشترط فيه ألا يبدأ العمل في المبدأ إلا بعد سحب جميع مدفوعات البنك . كما يشترط القضاء الفرنسي تبادل وتشابك المدفوعات طوال فترة الحساب الجارى وإلا فقد هذا الأخير صفته ولا يترتب آثاره^(٣).

وتختلف بذلك الودیعة بأجل عن طبيعة الحساب الجارى الذى من خصائصه تشابك وتبادل المدفوعات . وقضت محكمة النقض فى هذا الخصوص أن «الأصل أن الحقوق تنتقل ملكيتها إلى البنك الذى يلتزم برد

(١) طعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٩ - السنة ٢٠ ص ١٠٣ - أيضاً طعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٨/١/٢٥ السنة ١٩ ص ١١٦ . وطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨ الطعن رقم ٤٨٠ ، ٢٠٤٢ ، ١٤ ق جلسة ٢٠٠١/٩/٢٦ .

(٢) تجارى جلسة ٢٣ أكتوبر ١٩٧٣ لـ J. C. P. - ١٩٧٤ - ٢ - ١٧٧٦١ مع تعليق لمستوفيه

(٣) الدائرة التجارية جلسة ٥ يوليو ١٩٧١ - دالوز سيري ١٩٧١ - ٢٧٧ وأول مرة أقرت فيها محكمة النقض للفرنسية مبدأ تبادل وتشابك المدفوعات بحكمها الصادر فى ١٨٩٠/٧/٢ (سيري ١٨٩١ - ٧٧١) وكانت عبرة هذا الحكم واضحة فى اشتراط قابلية لما وعده لشريك وإمكانية هذا التشابك دون اشتراط تحققه فعلاً . وحذت أحكام النقض التالية لهذا الحكم ذات العبارات التى وردت بالحكم سلف الذكر . ولكن يبدو أن قضاء النقض الحديث أصبح يخفف من مصبوع هذا التشابك - الدائرة للتجارية جلسة ١٠/٢٣ ١٩٧٣ - دالوز ١٩٧٤ - ٣

مستلها فتكون علاقة البنك بالعميل الذي يقوم بإيداع مبالغ في حسابه لدى البنك هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - علاقة وديعة ناقصة ، وتعتبر بمقتضى حكم المادة ٧٢٦ من القانون المدنى قرضاً ، والعملية على هذه الصورة منبئة الصلة بالحساب الجارى الذى يتفق الطرفان على فتحه ، إذ يقوم العميل فى الوديعة لأجل ، بإيداع مبالغ فى الحساب دون أن يكون من حقه سحبها خلال فترة معينة فيظل دائماً دائماً للبنك بمبلغ القرض ويعتبر الحساب مجمداً ، الأمر الذى لا يتوافق مع شرط تبادل المدفوعات ، وهو من خصائص الحساب الجارى»^(١).

ويرتبط بمبدأ تشابك مدفوعات الحساب الجارى ، عدم جواز تجزئة هذا الحساب حيث يعد القبول بهذا الحساب وحده ممانسة لا يعرف الدائن أو المدين أثناء تشغيل الحساب ولكن عند قفله وتصفيته^(٢) . وتنص على هذا الحكم المادة (١/٣٦٢) بقولها «١- لا تقبل المقررات المقيدة لى الحساب الجارى للتجزئة قبل قفل الحساب واستخراج الرصيد» .

وتطبقاً لمبدأ تشابك ووحدة مدفوعات الحساب الجارى لا تجوز المقاصة بين مفرداته ونصت على هذا الحكم المادة (٢/٢٦٢) بقولها «٢- ولا تجوز المقاصة بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر فى نفس الحساب» .

(١) طعن رقم ١١٣ لسنة ٣٦ فى جلسة ١٩٧٣/١٠/٢١ السمة ٢٤ ص ١٠٣٤ وطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٠ فى جلسة ١٩٦٥م ١١/٤ السمة ٩٧٢ وطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٣٣ فى جلسة ١٩٦٨/١/٢٥ السمة ١٩ ص ١١٦
(٢) قطعسان رقما ٤٨٠ ، ٢٠٤٢ لسنة ٦٤ فى جلسة ٢٠٠١/١/٢٦ وجلسة ١٩/٢٨/١١/١٩٩٦ لسنة ٤٧ ج ٢ ص ١٤٠٣ .

الفرع الثالث

عمومية مدفوعات الحساب الجارى

تمهيد

٦٥٧- يتميز أيضا عقد فتح الحساب الجارى بصوميته

La generalité du compte^(١).

ويقصد بذلك أنه يشمل جميع المدفوعات الناشئة عن العلاقات بين طرفى الحساب . فبإذا فتح أحد العملاء حساباً جاريًا لدى بنك فإن جميع مدفوعاته يجب أن تقيد فى الحساب ، ذلك أن مدفوعات أحد أطراف الحساب تعتبر ضماناً للوفاء بمدفوعات الطرف الآخر . فقاعدة التخصيص العام تعد شرطاً من شروط الحساب الجارى أو للخصائص المميزة لهذا الحساب . وذلك ما لم تكن هذه الديون المراد قيدها مصحوبة بتأمينات قانونية أو اتفاقية . وبناء على ذلك لا يعد حساباً جاريًا للعقد الذى يحق فيه لأى من أعضائه استبعاد بعض المدفوعات كقاعدة عامة .

وتنص على عمومية الحساب الجارى المادة (١/٣٦٧) بقولها

« ١ تقيد فى الحساب الجارى جميع الديون الناشئة عن علاقات الأعمال التى تتم بين طرفى الحساب ما لم تكن هذه الديون مصحوبة بإميينات قانونية أو اتفاقية » .

ووضع المشرع حكماً خاصاً فى حالة قيد دين مصحوب بتأمينات

(١) فى هذا الخصوص د أحمد محمود جمعه مبدأ عدم تجزئه مفردات الحساب

الجارى فى الفقه والقضاء المصرى والفرنسى دراسة مقارنة رسالة دكتوراه -

جامعة القاهرة ١٩٧٩

اتفاقية حيث أجازت المادة (٢/٣٦٧) تجارى قيدها بالحساب الجارى سواء كانت تلك للتأمينات مقرره من المدين أم من الغير بشرط اتفاق جميع ذوى الشأن على ذلك . وهى حالة موافقة أصحاب الشأن على هذا القيد ينتقل التأمين لضمان رصيد الحساب عند فقده ولكن بمقدار الدين المضمون فقط وذلك دون اعتبار لما يطرأ على الحساب أثناء تشعيه من تغييرات إلا إذا اتفق على غير ذلك هذا ولا يحتج على الغير بانتقال التأمين إلى رصيد الحساب إلا من تاريخ شهره ، إذا كان القانون يستلزم هذا الشهر .

الاستثناءات على قاعدة عمومية الحساب الجارى

٦٥٨- استقر الفقه^(١) والقضاء منذ أمد بعيد بقبول استثناءات على مبدأ عمومية مدفوعات الحساب الجارى لمواجهة المتطلبات العملية كما أقرت التشريعات هذه الاستثناءات فإذا كانت القاعدة هى عمومية الحساب الجارى ، إلا أن ذلك يكون بالنسبة للديون الناشئة عن المعاملات المعادة بين طرفى الحساب . والاستثناءات التى استقر عليها العرف للمصرفى هى المدفوعات ذات الطبيعة الخاصة أو حالة الاتفاق صراحة بين طرفى الحساب على استبعاد بعض المدفوعات وأخيراً أجازت فتح حسابات متعددة فى بعض الحالات . وسوف تشير إلى هذه الاستثناءات .

الاستثناء الأول المدفوعات الخاصة

٦٥٩ يشمل الحساب الجارى المدفوعات الناشئة عن العلاقات العادية بين طرفين ، وهى العلاقات التى فتح الحساب من أجلها كمدارج العمليات التجارية والانتمائية وفقاً للاتفاق بين الطرفين . أما المدفوعات ذات الطابع الخاص فقد استقر الفقه والقضاء والتشريعات أيضاً على أن

(١) جفندا وسوقليه ٢٩٣ ، ٣١٣

الحساب لا يشملها . ومثل ذلك المدفوعات الناشئة عن العلاقات العائلية *rapports familiaux* أو دعوى التعويض المدنية^(١) مثل الالتزامات الناشئة عن ارتكاب جريمة *délit*^(٢) أو غيرها من الديون الاستثنائية ، وقضت محكمة النقض الفرنسية^(٣) أن الديون التي يجب أن يتم تسويتها نقداً بسبب ضرورة إيداعها أو تسليم مبالغها أو لأي سبب آخر كسبب الشريك بدفع حصته في رأس المال لا يجوز أن يفيد بالحساب الجاري القائم بين الشركة والشريك .

كما قضى بأن عدم الاتفاق بين العميل والبنك على اعتماد خصم السندات لأمر المحصرة لأمر الغير من حساباته الجاري يترتب عدم التزام البنك بسداد قيمة تلك السندات للاحتفاظ بحقه في الرجوع على المظهرين^(٤).

الاستثناء الثاني الاتفاق على استبعاد بعض المدفوعات

٦٦٠- قد يتفق في عقد فتح للحساب الجاري على عدم قيد بعض القيود الاستثنائية به، ويحدد الطرفان أن بعض العمليات لا تفيد نتائجها بالحساب. ويطلق على ذلك التخصيص الخاص *L'affectation spéciale*. وأساس ذلك إرادة المتعاقدين التي شاعت لسببها عملية معينة من الحساب الجاري . ومثل ذلك أن يكون هناك حساب بين تاجر وبنك ، ثم

(١) نفس معنى جملة ٢٠ أكتوبر ١٩١٣ - سيري ١٩١٣ - ١ - ٤٤٩ . وجلسة ٣

يونيو ١٩٨٢ - J. C. P. - ١٩٨٥ - ١ - ٣٢٢١ - ٤٢

(٢) وهناك خلاف في لغة الفرنسي بالنسبة لتعويضات الناشئة عن ارتكاب جرائم تتعلق بأعمال التاجر كما في حالة المناهضة غير المشروعة لوتزوير علامة تجارية حيث لا تعد مدنية بطبيعتها .

(٣) الدائرة التجارية جلسة ١٩٣٠/١٢/١٧ - دالور الدورية ١٩٣٠

(٤) طعن رقم ١٥٩ لسنة ٤٩ في جلسة ١٩٨٤/٢/٢١

يخطر للتاجر البنك بتخصيص أحد المدفوعات المرسلة اليه للوفاء بقيمة بعض الأوراق التجارية التي يسحبها عليه ويلجأ للتاجر لذلك عادة للاطمئنان إلى وجود مقابل الوفاء عند تقديم الكمبالة أو الشيك إلى البنك المسحوب عليه^(١).

كما قد يكون التخصيص بقصد تقرير رهن على الرصيد النهائي للحساب لصالح البنك أو شخص آخر ويكون البنك في هذه الحالة الأخيرة في حكم المضمون لديه^(٢). وإذا كان للعميل أكثر من حساب جار يجب تحديد الحساب الذي يشمل التخصيص .

الاستمارة الثالثة قعد الحسابات الجارية

٦٦١- قد يتفق العميل مع البنك على فتح عدة حسابات جارية في وقت واحد . ويرتب على ذلك استقلال كل حساب عن الآخر بحيث لا يستطيع البنك إجراء مقاصة بين هذه الحسابات بعضها البعض . فإذا فرض

(١) جفلا واستوفليه ٢٩٤ - ٣١٤ .

ونعتبر محكمة المقض الفرنسية مستقرة على أن الرصيد المؤقت لا يجوز اعتباره مبلغاً يجوز للتنفيذ عليه من دائر العميل استناداً إلى مبدأ عدم تجرئة الحساب وعموميته .

مجرى ٢١ أكتوبر ١٩٩٧ - الفضية رقم ٢١٣٨ مشار إليها بمؤلف جفلا واستوفليه على أنه يجوز دائما الاتفاق على غير ذلك

نقض تجرى ٢٤ فبراير ١٩٧٥ - له دولة الامارة ١٩٧٥ - ٨٨٣

وقضت محكمة المقص على الحساب الجارى طريق استثنائى لتسرية الحقوق والديون التي تنشأ بين طرفيه خلال فترة معينة وتحديد نطاقه يتم بإرادة طرفيه مما يقتضى عدم امتداده إلى ما لم يفق عليه طعن رقم ١٥٦ لسنة ٢٩ فى جلسة ٢٠ / ١٩٨٤ / ٢ .

(٢) ريبير ٢٣٧٦

وكان أحد الحسابات دائناً والآخر مدين فبان البنك لا يستطيع إجراء المقاصة من تلقاء نفسه . ويقر القضاء هذا العرف المصرفي الذي لا يجيز للمقاصة بين الحسابات المتعددة إى يتوافر شروط المقاصة والتي لا تتحقق إلا عند قفل الحساب .

على أنه يجوز الاتفاق على عمل المقاصة فى لحظة من الحساب ، وللقطع المؤقت يحتج به فى مواجهة الغير وبحق البنك فى المناصفة طالما تمت فى تاريخ سابق على حق العير على الرصيد المؤقت كما فى حالة توقيع حجز لو سحب شيك على الرصيد المؤقت بعد إجراء المناصفة ولا يحتج باتفاق المقاصة إذا تم فى فترة الربحة مع علم البنك .

ويجوز للقضاء الفرنسى شرط المقاصة بالنسبة للحسابات المتعددة لأشخاص مختلفة رغم اتحاد أشخاص الدائنين والمدينين ، وبعد هذا الاتفاق صحيحاً يحتج به فى مواجهة الغير طالما لم يكن بقصد الإضرار بالغير إذا تم خلال فترة الربحة^(١).

وإذا سحب أحد الشيكات على حساب معين وكان مديناً ، فإنه ينظر إلى هذا الحساب وليس موقف الساحب بالنسبة للحسابات الأخرى ولو كان موقفه دائناً^(٢). ولما كان من شأن ذلك الإضرار بالبنك فى حالة إفلاس العميل فإن البنوك تلجأ إلى الاتفاق مع العملاء على اندماج الحسابات المتعددة حتى تعتبر مجرد فروع تابعة لأصل واحد ، ويقر القضاء هذا الاتفاق^(٣). ويعتبر القضاء معتقداً على أن وحدة الحسابات لا تنكر بوجود

(١) نفس تجارى جلسة ١٩٦٤/١١/٣٠ - مجلة البنك ١٩٦٥ - ٢٩٧

(٢) جعلا وستوفيه رقم ٣٥٢ .

(٣) ويشترط القضاء الفرنسى الاتفاق الصريح وعدم الاكتفاء باعتباره حسابات موحدة:

نفس تجارى جلسة أول مارس ١٩٦٠ - مجلة لبنك ١٩٦٠ من ٣٢٢ (٤)

اتفاق أو تصرف من الأطراف يدل عليه^(١).

ولا يمنع من اتحاد عدة حسابات اختلاف نوع العملة لكل منها أو لاختلاف سعر العقد . على أنه من جانب آخر لا يجوز اندماج حساب جار مع حساب ودائع لاختلاف طبيعة كل منهما ما لم تظهر إرادة صاحب الحساب الصريحة . كذلك لا يجوز الجمع بين حسابين أحدهما يتمتع بتأمينات خاصة أو كلن بطريق التخصيص^(٢).

ويرتب اتفاق اندماج الحسابات المتعددة أثره ليس فقط بين طرفي الحساب بل في مواجهة الغير ، فيجوز لحامل الشيك المسحوب على أحد الحسابات المدينة إعتبار الحسابات الأخرى رصيداً يصلح مقبلاً لوفاء . كذلك الشأن لصالح جماعة الدائنين^(٣).

(٣) كما يعتبر القضاء مستعرا على أن توحيد الحسابات المتعددة لا يستتبع إلا بانساق صريح واضح ، والتوجب تفسيرها تفسيراً صيفاً : نقض تجاوى ١٨ مايو ١٩٥٤ - البنان للمدى ١١١ - ١٩٥٤ - ١٣٧ و ١٩٦٩/٧/٧ - البنان للمدى - ١٩٦٩ - ١ - ٢٣٦ راجع جفلا واستوفيه ٣٥٤ . ويجوز اتفه الفرنسي وحدة حسابات متعددة لعدة أشخاص طالما أن الحساب المشترك جالز ويتم ذلك عادة بين شركات تخضع لتلك المجموعة جفلا واستوفيه ٣٥٧

(١) نقض تجرى - ١٢ مارس ١٩٦٠ - بك ١٩٦٠ - ٣٢٢ .

(٢) كذلك الشأن الحسابات المهنية المخصصة لاستقبال حسابات مخصصة للعملاء خاصة في العلاقات التي يشترط فيها لفاتون فتح حسابات معينة مثل علاقة المحامي بعملائه طبق لفاتون الفرنسي الصابر في ١٩٩١/١١/٢٧ في هذا الخصوص نقض تجرى ١٩٩٤/١٠/٤ - للمجلة ١٩٩٥ - ١٦٨ مع تطبيق كمبريك ١٩٩٨/٣/١٠ - للمجلة ١٩٩٨ - ٣٩٢ - مع تعليق كمبريك . جفلا ٣٥٤ .

(٣) جفلا واستوفيه رقم ٣٥٦ . (-)

المبحث الثالث

آثار عقد فتح الحساب الجارى

٦٦٢- يترتب على عقد فسخ الحساب الجارى تغير صفة الدين مجرد قيده فى هذا الحساب كمدفوع ، كما يخضع نظام القيد بالحساب الجارى إلى مبدأ عدم قابليته للتجزئة . وإذا اتفق طرفا هذا الحساب على سريان عائد على المدفوعات التى تقيد به أثناء تشغيله يتولد التزام بدفع هذا العائد

وسوف نتناول دراسة هذه الآثار .

الآثار الأولى نصير صفة المصروفات بمجرد القيد بالحساب

٦٦٣- يترتب على دخول المدفوعات الحساب الجارى وقيدها به فقدها لذاتييتها وكيانها الذى تتمتع به قبل القيد ، وتصبح عنصراً من عناصر الحساب الجارى *article du compte* بمجرد هذا القيد نأياً كان الجانب الذى تقيد به (دائن أو مدين) . إذ أن الفايض عندما يتلقى المدفوع يتلقاه مجرداً من صفته الأصلية . ويذوب بذلك المدفوع فى الحساب الجارى ويصبح صفة جديدة هى اعتباره جزءاً من الحساب الجارى وليس وفاء من

(=) ونطبقاً لذلك محكمة بنوار جلسة ١٩٥٧/١٠/٢٢ إلى J. C. P - ١١ - ١٤٧٦ ومحكمة بو جلسة ١٩٦٧/١٢/١٨ - مجلة البتك ٩٦٨ ، ص ٣٨٣ . ومحكمة نيم جلسة ١٩٦٦/١١/٣٠ - مجلة البتك ١٩٦٧ - ١٩٨ وبالمجلة فصلية ١٩٦٧ ٥٤٤ . ولا يجيز الفقون الفرنسى م ١٣ من فكلور ١٣ يوليو ١٩٦٧ اتصاف اندماج الحسابات بما تم خلال فترة الرتبة مع عه قبلك بذلك بمعنى عدم جواز الاحتجاج به فى مواجهة جماعه الدائنين .

الدافس إلى القبض . فالقيد بالحساب الجارى يؤدى إلى احتواء المدفوع
éteindre وليس مجرد نقل لهذا المدفوع transformée .

بناء على ذلك فإن ما يدخل الحساب الجارى لأحد الطرفين لا يكون
قابلاً على حدة للوفاء ولا للمقاصة ولا للمقوطة أو للتقدم .

على أنه يراعى أن القيد بالحساب الجارى للمدفوعات لا يسقط ما
لطرفين من دعاوى ، ما لم يتفق على خلاف ذلك

وتنص على هذا الحكم للمدفوعات وتمتعها بحقوقه رغم القيد
المادة (٣٦٣) تجارى بقولها «قيد الدين فى الحساب الجارى لا يحول دون
استعمال الحقوق المتعلقة بالعملية المنشئة لهذا الدين» .

وبهذا الحكم قصد المشرع التجارى عدم خضوع القيد بالحساب
الجارى لآثار التجديد المقررة طبقاً لقواعد العامة والتي تقطع العلاقة بين
الالتزام الأصلى والالتزام بعد التجديد . وبناء على ذلك فإنه رغم القيد
بالحساب إلا أن علاقة المفرد للمقيد لا تتفصل عن التصرف الأصلى المنشئ
له بل تظل قائمة ، فإذا تأثر التصرف الأصلى بحدث معين انعكس ذلك على
المفرد المقيد بالحساب . ولذلك إذا حدث وانقضى أصل العلاقة أو سيج
تخفيض للدين تم تصحيح القيد بما يطابق ما تأثر به هذا القيد بالحساب^(١) .
وقد أشارت إلى تلك المادة (٣٦٤) تجارى والتي تنص على أنه
«إذا انقضى القيد فى الحساب الجارى أو خفض مقداره بسبب لاحق
لسنوله الحساب وجب إلغاء قيده أو تخفيضه وتعديل الحساب تبعاً
لذلك» .

(١) نقص فرسى الدائرة التجارية جسة ١٩ ١١ ١٩٢٩ دكرز ١٩٣٠

٩٦١ مع تطبيق هامل .

وبناء على ذلك إذا كان مصدر القيد عقد بيع وحكم بطلان هذا العقد بعد إجراء القيد أو حكم بفسحه أو بنقص الثمن وجب تعديل القيد. ذلك أن دخول الدين في الحساب الجارى لا يظهره من أسباب البطلان أو الفسخ التى تشوبه قبل القيد تطبيقاً لحكم المادة (٣٥٥) من القانون المدنى والتى نص على أنه «لا يكون تجديداً مجرد قيد الالتزام في حساب وإنما يتجدد الالتزام إذا قطع رصيد الحساب وتم إقراره على أنه إذا كان الالتزام مكفولاً بتأمين خاص فإن هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك» ويصبر للفقهاء متفقاً على ذلك^(١).

ويفسر الفقه^(٢) هذا النص بأنه لا ينكر على القيد تغيير في صفة المدفوع ، إذ أن تغيير صفته نتيجة القيد في الحساب الجارى من الأمور المستقر عليها عرفاً وقضائاً منذ زمن بعيد ، بل أن ما قصده هذا النص (م ٣٥٥ مدنى) هو تأكيد تغيير صفة الدين بمجرد قيده بالحساب غاية الأمر أن الدين الجديد الذى يحل محل الدين القديم (المدفوع) لا ينشأ لا بعد قطع الحساب الجارى فعلاً وتصفيته واستخراج دين الرصيد ، وهذا الأخير هو الدين الجديد الذى حل محل الدين القديم المدفوع .

ورغم التجديد الذى يلحق المدفوع بمجرد قيده بالحساب الجارى إلا

(١) فى هذا الخصوص : د. على جمال الدين - الوجيز ص ٢٨٠ رقم ٢٨٦ .

وفى شرح تفصيلي لحكم المادة (٣٥٥) مدنى - السنهوري - الوسيط - ج ٣

ص ٨٩٨ ، وفى نقد هذا النص د. على البارودى - العقود ص ٣٥٤ وما بعدها

(٢) د. على جمال الدين - الوجيز ص ٢٨٠ رقم ٣٨٦ و ص ٢٨١ وهو يبرر هذا

التفسير بأنه إذا كان نص المادة ٣٥٥ مدنى هو أن العملية بشقيها إنقضاء الدين

الاول وحلول الدين الجديد محل القديم) تتم في لحظة واحدة هي لحظة قطع الحساب

وإقراره مكان ذلك ههنا كدلالة نظرية فصاحب الجارى .

أن المشرع قرر أنه إذا اتفق أطراف الحساب الجارى على أن تظل للمدفوع تأميناته الاتفاقية سواء كانت هذه التأمينات مقررة من المدين أو الغير ، فليها تنتقل لضمان دين الرصيد (م/٢/٣٦٧) .

وبعد هذا تطبيقاً أيضاً لحكم المادة (٢/٣٥٥) مدنى سابقة الذكر . وفى حالة الاتفاق على بقاء التأمين وانتقاله لضمان دين الرصيد فإن الصامن يكون بقدر الدين المضمون فقط عند قيده بالحساب . وفى جميع الحالات التى ينتقل فيها الضمان إلى المدفوع ، لا يحتج به على الغير إلا من تاريخ شهره إذا تطلب المشرع ذلك أى اتخاذ إجراءات شهر معينة للاحتجاج بالتأمين على الغير (م/٢/٣٦٧) .

ولا يلزم لتغير صفة المدفوع أن ينص صراحة فى عقد الحساب للجارى على التجديد ، بل يكفي أن يستخلص قاض الموضوع نية التجديد من ظروف النزاع فى الدعوى ويدخل ذلك فى سلطة قاضى الموضوع الذى له السلطة النامة فى تفسير العقد بما يراه أوفى بمقصود المتعاقدين وتكييفها التكييف الصحيح^(١) .

وإذا كان هذا الأثر من آثار عقد فتح الحساب الجارى مستقراً عليه فقهاء وقضاة ، إلا أن الأساس القانونى لتغيير صفة المدفوعات محل خلاف^(٢) . فهناك من يؤسسه على فكرة التجديد بمجرد القيد وفقاً للنظرية التقليدية وهناك من يؤسسه على اعتبار التجديد منذ لحظة نقل الحساب وتصفيته وفقاً للنظرية الحديثة . ونحيل فى شرح هذه النظريات إلى

(١) ويعتبر القضاء الفرنسى مستقراً على ذلك نقض تجارى ١٩٦٦/٧/١٢ المجلة

١٩٦٢ - ٩٣ مع تعليق كاهريك - ريبير ٢٣٣٤ .

(٢) الطمان رقما ٨٨١ لسنة ٤٣ ق ، ٧ لسنة ٤١ ق جلسة ١١ مايو ١٩٧٧

المؤهلات المدنية التي افاضت في شرحها^(١).

الأثر الثاني - عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة^(٢):

٦٦٤- يقصد بعدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة *L'indivisibilité* أنه بما يتضمنه من مفردات يعتبر وحدة واحدة متداخلة لا يمكن فصل بعض منها عن الآخر . بمعنى أنه لا يمكن خال عمليات القيد بالحساب الجارى تحديد موقف أى من طرفيه بوصفه دائناً أو مديناً . ذلك لأن المدفوعات تتحول إلى مجرد أرقام أو بنود بمجرد القيد ، وتدرج هذه القيود وتندمج فسي للحساب الجارى دون النظر إلى ذاتيتها أو خصائصها التي كانت لها قبل القيد كما سبق القول . فالمدفوعات ليست حقوقاً أو ديوناً^(٣)، كما أنها لا تكون معينة المقدار قبل إقفال الحساب

(١) في شرح هذه النظريات مؤلفنا الأسس القانونية لعمليات القيد - دار النهضة

العربية - طبعة ١٩٨٨ رقم ١٢٩ وما بعدها وطبعة ١٩٩٦ رقم ١٢١ وما بعدها

وبصفة خاصة السهوى مؤلفه للتوسط ج-٣ ص ٨٩٨ وما بعدها

وهناك جانب من الفقه يرى أن النظريات التي لجأ إليها الفقه لتأسيس قاعدة تغير صفة المدفوع هي أكاديمية أكثر منها عملية وأن هذه المحاولات قصد منها تطبيق الأحكام المدنية على النظم التجارية ورغم فائدة هذه المحاولات إلا أنها لا تنتهي إلى حل قاطع جفلاً وستوقليه رقم ٣٠٩

(٢) د أحمد محمود جمعة ، مبدأ عدم تجزئة مفردات الحساب الجارى هي لفقه

والقضاء المصري والفرنسي - رسالة دكتوراه جامعة القاهرة عام ١٩٧٩

(٣) وقضت محكمة استئناف الإسكندرية بأن القانون قد اشترط شروطاً موسوعية في م

٨٥ مسرافعات لاستصدار أمر الأداء (م) ٢٠١ مرافعات حالياً من قانون ١٣ لسنة

١٩٦٨ أن يكون من الذرة ثلثاً بالكتابة وحال الأداء ومعين المطار وأن هذه

الشروط غير متوافرة في الدين موضوع الدعوى لأن هذا الدين مبناه للحساب

الجارى الذى فتح بين الطرفين بقتل بينهما ، وهذا العقد بطبيعته الاستمرار (=)

الجارى إذ لا يكشف عن قدر هذا المبلغ أو يحدده إلا الحساب النهائى عند إقفاله^(١)، ولا يتحدد مركز أى من طرفى الحساب إلا عند قفله واستخراج دين الرصيد .

ففى هذه اللحظة فقط يعتبر دين الرصيد هو النتيجة النهائية لمعاملات الحساب الجارى ويسأل المدين فى هذا الحساب وفق لدين الرصيد^(٢).

وتؤكد مبدأ عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة المادة (١/٣٦٢) تجارى بقولها: «١- لا تقبل المفردات المعقّدة فى الحساب الجارى التجزئة قبل قفل الحساب واستخراج الرصيد . ٢- ولا تجوز المقاصة بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر فى نفس الحساب» .

وبناء على ذلك لا يجوز لأى من أطراف الحساب الجارى المطالبة

(=) فى العمليات القانونية على النحو المنقح عليه ولا يشرع فى تصفية هذه العلاقة بينهم إلا بعد إقفال الحساب . وهذا مؤداه أنه لا يمكن اعتبار مثل هذا الدين بمداى عن المنازعة الجدية ، ومن ثم لا تتوافر فيه هذه الشروط للموضوعية .

جلسة ١٨ مارس ١٩٦٢ - المجموعة الرسمية - السنة الستون العدد الثانى ص ٦٦٥ . ايضا استئناف القاهرة ٢١ يناير ١٩٦٣ - المجموعة الرسمية السنة ٦١ العدد الاول .

(١) استئناف القاهرة جلسة ١٩٦٣/١/٢١ المجموعة الرسمية - السنة ٦١ - العدد الاول ص ٦٣٠ .

(٢) وأول حكم قرر هذا المبدأ صراحة للنقض العرسمى جلسة ١٩٦٤/٦/٣ - دالوز ١٩٠٣ - ١ - ٤٧٢ راجع جفندا والمستوفليه رقم ٣١١

وقضت محكمة للنقض بان كفاية الالتزامات الناشئة عن الحساب الجارى هى كفاية لدين مستقل لا يتعين مقداره إلا عند قفل الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد طعن رقم ٦٩٠ لسنة ٤٠ فى جلسة ١٥ مارس ١٩٧٦ - السنة ٢٧ ص ٦٣٧

بإجراء المقاصة^(١) بالنسبة لعملية معينة أو اعتبار مدفوع ما سداداً لدين مقابله ، ذلك أن جميع ما يقيد بالحساب الجارى يفقد ذاتيته ، يصبح جزءاً من كل هو الحساب الجارى ، كتلة مقداسة . وكل ما يحدث فى هذا الخصوص ، هو المقاصة النهائية عند قفل الحساب واستخراج الرصيد^(٢).

وقضت محكمة النقض أنه إذا كتبت محكمة الموضوع نفت فى حدود سلطتها التقديرية وبأسباب سائغة اتجاه نية الطرفين إلى فتح حساب جارى بينهما ، كما نفت عن الحساب القائم بينهما اتصال العمليات المدرجة فيه ببعضها وتشبيكها ، وهو ما يلزم توافره فى الحساب الجارى ، وانتهت إلى اعتبار الحساب حساباً عادياً لا يخضع لقاعدة عدم التجزئة لا تكون قد أخطأت فى القانون أو خالفت للثابت بالأوراق^(٣).

الحجز على الحساب الجارى

٦٦٥- يقتضى مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى عدم مكان توقيع

(١) نقض فرنسى جلسة ١٦ يناير ١٩٤١ - دالوز - ١٩٤٢ - ٩١١ مع تطبيق همل.
(٢) وأول الأحكام القضائية التى استخدمت عبارة (عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة) هو حكم محكمة استئناف باريس جلسة ٢١ - ١٢ - ١٨٩٥ - ميري ١٩٥٣ - ٢ - ٥ - حيث قررت المحكمة أن الحساب الجارى يكون كلاً وبعداً غير قابل للتجزئة ، إلا أن القروض المقيدة فى الجيوب المدين وكذلك المدفوعات المقيدة فى الجانب الدائن من الحساب تكون مع مجموعة من العمليات التى كتسب بصفة أساسية هى أنها تعد غير قابلة للتجزئة بسبب لتغير المتابع والمستمع لهذه العمليات وبالتالي لا يجوز فصلها أو تجزئتها لتكون محلاً لمطالبة جزئية أو لإجراء مقاصة أو اقتطاع وأن الناتج الذى يظهر وقت قفل الحساب هو الذى يطلب به فقط

(٣) طعن رقم ٣٦٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩ - ٦ - ١٩٦٩ لسنة ٢٠ ص ١٠٣٩ .

الحجز عليه لعدم إمكان تحديد صفة أطرافه طوال فترة تشغيله . وأخذ القضاء الفرنسي بذلك فترة طويلة ، كما قررت المحاكم المختلطة في مصر هذا الاتجاه^(١). على أن هذا الاتجاه تعرض للنقد من جانب الفقهاء الذي رأى أن إطلاق مبدأ عدم جواز الحجز يعد إهداراً لحقوق الدائنين وتمكين المدينين من الإصرار بهم^(٢).

وقد استجاب القضاء لهذا الاتجاه وأخذ بجواز الحجز في حالات الفش وقصد الإضرار بالدائنين ، وتطبيقاً لذلك حكم بإمكان لحجز على الرصيد المؤقت في حالة للحساب الجاري غير المحدد المدة^(٣)

وذلك على أساس أن الرصيد المؤقت عند الاتفاق على وقف الحساب في فترات معينة لتحديد مركز كل طرف في لحظة معينة كدائن أو مدين وهو ما يطلق عليه *la position créditrice ou débitrice* إذ يقبل العرف المصرفي هذا الوقف المؤقت باعتباره شازلاً مؤقتاً

(١) استئناف مختلط جلسة ١٩٨٤/١٢/٥ البلتان - ٧ . أيضا جلسة ١٩١٧/١٢/١٩ البلتان - ٣٠ - ١٥ واستئناف مصر جلسة ١٩٢٠/٩/٢٦ - المحاماة ١٦ - ٣٩١ - ١٧٤ ، راجع مؤلفنا ، *الأسس القانونية* سالف الذكر ، نفس فرعى جلسة ٢٢ يونيو ١٩٢٧ - سيري ١٩٢٣ - ١ - ٢٢٥

(٢) مونيليه جلسة ٣ - ٢ - ١٩٥١ إلى J. C. P. ١٩٥١ - ٢ - ١ - ٦١ مع تعليق كاهرياك حيث يرى ضرورة التحفيف من حدة وجمود قاعده عدم جواز تجزئة الحساب الجاري لأن ذلك يتفق وما يدرج عليه العمل في البنوك من جواز سحب شيكات على الحسابات الجارية خلال سرياتها .

(٣) استئناف باريس - جلسة ٢٧ يناير ١٩٢٨ - الجزايت ٣٨ - ٢ - ١١ .
أيضا نفس جلسة ١ - ٦ - ١٩٥٩ الجزايت ١٩٥٩ - ٢ - ٢٨٨ حيث رأت المحكمة جواز الحجز على الحق الاحتمالي أو الشرطي طبقاً للمادة ٥٥١ مرافعات حيث يكفى أن يوجد هذا الحق الاحتمالي في أصله وقت توقيع الحجر

عن قاعدة عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة بقصد معرفة مركز كل طرف^(١).

وقضت محكمة النقض الفرنسية بجواز الحجز على الرصيد المؤقت للدائن للحساب باعتبار هذا الرصيد عنصراً من عناصر الدائنين الجائز التصرف فيه ولا يجوز بذلك استبعاده من الضمان للعم المقرر للدائنين ومن ثم يصلح محلاً للحجز ، ولا يجوز الانتظار حتى قفل الحساب وتصفية واستخراج الرصيد النهائى^(٢).

لما محكمة النقض المصرية^(٣) فقد قررت أن الالتزامات الناشئة عن

(١) ريبير رقم ٢٣٣٧

(٢) جلسة ١٣ - ١١ - ١٩٧٢ ميرى دالوز ١٩٧٤ ص ١٠١ - أيضاً محكمة ردين
جلسة ٤ - ١١ - ١٩٧٩ - دالوز ميرى ١٩٨٠ - ١٢٨ مع تعليق جفاد -
مجلة البنك ١٩٨٠ - ٣٧٥ .

ويؤسس للقضاء الفرنسى ذلك فى الحكم المشار إليه باعتبار الرصيد المؤقت الدائن
أحد ملزمات ذمة المدين يقبل الحجر لصالح دائنيه على أنه لا يجوز المساس
ببنوة أخرى بالصليب .

على تحديد هذا الرصيد الدائن المؤقت للتعديل يتم بإجراء تصفية للعمليات
للمسابقة لمعرفة قدره طبقاً لنص المادة ٤٧ من قانون ١٩٩١/٧/٩ فى شأن تعديل
قانون الإجراءات المدنية لتنفيذه .

وقبل الحكم المشار إليه فى ٧٣/١١/١٢ ، لم يكن جائزاً توقيع الحجر على الرصيد
المؤقت للحساب الجارى إلا بعد قفل الحساب نهائياً واستخراج دين الرصيد [لا أن
البسوك أساءت امتثال ذلك الأمر الذى جعل القضاء يرجع عن تلك القاعدة ويقبل
الحجز على الرصيد المؤقت

نقص مئلى ٢٣ يسير ١٩٢٢ ميرى ٢٣ - ١ - ٢٢٥ . ريبير ١٣٤٣ .

(٣) طعن رقم ٦٩ لسنة ٤٢ فى جلسة ١٥ - ٣ - ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص ٢٣٧ - طعن
رقم ٢٤٦ لسنة ٤٢ فى جلسة ١٧ - ٣ - ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص ١١٨ .

الحساب الجارى تكون ديناً مستقلاً لا يتعين مقداره إلا عند قفل الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد وأن المنفوع لا يفقد ذاتيته ولا يعتبر مفرداً من مفردات الحساب بذوب فيه طالما لم يوف الدائن بقيمته فعلاً للقباض . إذ مؤدى ذلك أنه لا يجوز الحجز على أى مفرد من مفردات الحساب الجارى فى هذه الحالة .

ونرى^(١) جواز الحجز على الرصيد المؤقت وهو الرصيد المتفق فى الحساب الجارى على وفقه فى فترات معينة طبقاً لحكم المادة (٣٦٥) تجارى ، إذا كان المحجوز عليه يملك الحق وفقاً لطبيعة الاتفاق بينه وبين البنك وإمكانية التصرف فى الرصيد المؤقت . حيث لا مانع من جواز الحجز على ما يجوز التصرف فيه ، ولا يحجج بمبدأ تملك الحساب فى هذا الخصوص طالما أن هذا المبدأ لم يمنع السماح لكل من طرفيه التصرف فى الرصيد مع الإبقاء فى الوقت ذاته على وصف الحساب الجارى . على أنه إذا تبين أن الرصيد المؤقت مقرر ضماناً لحقوق الطرف الآخر (البنك) فيجب أن يبعد عن نطاق الحجز^(٢) . واستجابت البنوك إلى موقف الفقه فأخذت تعمل على تجميد الحساب بمجرد إعلانها بالحجز إذا ما تبين أن الرصيد المؤقت فى صالح العميل^(٣) .

وأخذ قانون التجارة بما استقر فقهاً فى شأن جواز حجز من دائن

(١) مؤلفنا الأسس الفقهية لمصليات البنوك - طبعة ١٩٧٧ رقم ١٢٤ .

(٢) د على جمال الدين الموجز - طبعة ١٩٧٥ رقم ٣٨٧ وما بعدها

(٣) ويرى د على البارودى فى هذا الخصوص أن أهم ما يجب مراعاته ليس هو تعارض الحجز أو عدم تعارضه مع مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى وإنما هى المصالح المشروعة التى تتعلق بجواز الحجز أو عدم جوازه

أحد طرفي الحساب الجاري أثناء تشغيله^(١)، حيث تنص المادة (٣٧٢) على أنه «يجوز للدائن أحد طرفي الحساب توقيع الحجر أثناء سير الحساب على الرصيد الدائن لمدينه وقت توقيع الحجر . وفي هذه الحالة يجري الطرف المفتوح لبه الحساب ميزاناً مؤقتاً للحساب للكشف عن مركز المحجوز عليه وقت توقيع الحجر» .

ويلاحظ أنه في حالة الاتفاق على منع المحجوز عليه من التصرف في رصيده الدائن أثناء سير الحساب ، فلا ينفذ الحجر إلا بالنسبة للرصيد النهائي ، وليس المؤقت ، الذي يظهر لمصلحته عند قفل الحساب

ويتربط على تجميد الحساب عدم استطاعة البنك لو حصل تغير قيمة الرصيد للمؤقت الدائن المحجوز عليه وذلك عن طريق قيد جديد ينتج عن أية عملية يتفق على قيدها بعد تاريخ توقيع الحجر . ومقتضى ذلك أنه يحظر على العميل المدين بعد توقيع الحجر سحب أي مبلغ من قيمة هذا الرصيد سواء عن طريق النقل المصرفي أو سحب شيكات عليه . ويعتبر البنك مسؤولاً عن أي إخلال في مواجهة الدائن الحاجز^(٢).

على أنه لما كان العميل للمحجوز عليه سحب شيكات قبل توقيع الحجر ، فإن ملكية الرصيد المؤقت تنقل كمقابل وهاء للشيك إلى الحامل

(١) ويجب على البنك مراعاة أحكام قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن سرية الحسابات

(٢) ولا بعد البنك مسؤولاً في مواجهة الحاجز إذا كان الرصيد المؤقت يزيد على المبلغ المحجور وتصرف البنك في المبلغ الزائد بحساب لمدين المحجوز عليه لأن البنك لا يسأل إلا إذا قرر بيانات غير صحيحة عن المبالغ الموجودة بالحساب وقت الحجر ، في هذا الخصوص : حكم النقض العرسي - الدائرة المدنية جلسة ٢٩ يناير ١٩٧٣ - الجازيت ١٩٧٣ - ٣٩٤

فيخرج من ذمة المدين وبالتالي فلا يشملته الحجز . بمعنى التزام البنك بدفع قيمة الشيكات المسحوبة عليه قبل الحجز من مبلغ الرصيد المؤقت الدائن^(١) . والعبرة في هذا الخصوص بتاريخ سحب الشيك ، ويقع عبء اثبات سببية تاريخ سحب الشيك على عاتق الحامل الذي يجوز له ذلك بكافة طرق الإثبات .

وإذا نشأ قيد جديد بعد توقيع الحجز لصالح العميل وأصبح دائناً فلا يشمل الحجز رصيد العميل للدائن اللاحق لتوقيع الحجز . ويستطيع العميل التصرف في هذا الرصيد الدائن إذا كان متفقاً مع البنك على ذلك .

ويراعى في هذا الخصوص أنه على البنك إتباع الأحكام المنصوص عليها بـغالبون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن سرية الحسابات والتقارير بما في الذمة . وبذلك يلزم بالتقرير بما في ذمته خلال المدة القانونية والتي نحسب من يوم إخطاره من الدائن بصدد إذن محكمة الاستئناف المختصة طبقاً لحكم المادة (٩٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ السابق الإشارة إليه .

الوقف المؤقت والقطع الدوري للحساب الجاري

٦٦٦- قد يتفق طرفا الحساب الجاري على وقف الحساب مؤقتاً بعد كل فترة معينة وإرسال صورة من هذا الحساب إلى العميل وتخصد البنوك من هذا الاتفاق على الوقف المؤقت بعد مرور فترة معينة ، معرفة موقف العميل من عمليات أثناء تشغيل الحساب وتحديد ما إذا كان قد تجاوز ما

(١) محكمة باريس جلسة ٢٦ إبريل ١٩٦٥ الهـ J. C. P. - ١٩٦٦ - ١ - ١١٥٢٩ مع تعليق جفلا - بها بالمحكمة الفصلية للشؤون المدنية - ٩٦٦ - ٣٨٣ مع تعليق رابنود .

فتح له من اعتمادات وما قم بقيدته لحسابه داخل هذا الحساب كما تقصد البنوك من الوقف المؤقت إعلام العميل بموقفه كدائن أو مدين حتى يحدد موقفه من العمليات المقبلة .

وقنن قانون التجارة ما استقر عليه العرف المصرفي في شأن الوقف المؤقت للحساب الجاري ومعرفة طرفي الحساب ، ونص في المادة (٣٦٥) على «يجوز وقف الحساب مؤقتاً أثناء سيره لبيان مركز كل من الطرفين وذلك في المواعيد التي يتفق عليها الطرفان أو يحددها القانون . ويكون لكل طرف أن يتصرف في رصيده للدائن الذي قد يظهر عند الوقف المؤقت في أي وقت ما لم يتفق على غير ذلك» .

والموضح من عبارات نص المادة (٣٦٥) المشار إليه ، أن وقف الحساب الجاري لا يتم إلا في الوقت المتفق عليه بين طرفيه أو الوقت الذي يحدده القانون . كما يتضح أن بيان المركز المالي لكل طرف يمكنه من التصرف في رصيده المؤقت الدائن ، مثل سحب شيكات أو أوراق تجارية على هذا الحساب ما لم يتفق بين طرفي الحساب على عدم جواز تصرف الطرف الدائن في الرصيد المؤقت .

ولا يترتب على وقف الحساب الجاري مؤقتاً تغيير في طبيعته القانونية باعتباره حساباً متشابكاً يمثل وحدة متكاملة منماسة حتى قبل الحساب الجاري ، ذلك أن التصرف في الرصيد المؤقت لأي من طرفيه إنما يمثل ضرورة عملية لكل من طرفي الحساب أقرها العرف المصرفي وقتها المشرع .

كما لا يتعارض الوقف المؤقت مع مبدأ عدم قابلية الحساب الجاري للجزئة لأن هذا الوقف المؤقت لا يعتبر قفلاً للحساب واستخراج دين

الرصيد بل هو مجرد وقف لنحاسب في لحظة ما تحديد مركز كل من طرفيه بصفة مؤقتة قد يمدد - عند الاتفاق - أساساً حساب لرتيب عائد على مدفوعات الحساب بصفه مركبه ، إذ يتفق عادة في عقد فتح الحساب الجارى على هم العائد إلى الأصل كل فترة محددة ثم احتساب لعائد للمدة التالية على الأصل بعد ضم العائد عن الفترة السابقة^(١) .

ولم يحدد المشرع مهلة يلتزم فيها البنك بإخطار عميله بالوقف المؤقت للحساب الجارى ، ذلك أن أسس هذا الوقف المؤقت اتفق الطرفان على مواعيد هذا الوقف . ولا يرتب لقصء مسئولية على تأخير البنك فى إخطار عميله بوقف الحساب وإن كما يرى ضرورة إخطار البنك لعميله بالوقف المؤقت ونتائج هذا الوقف فور إقراره ليحدد العميل مركزه فى ضوء ذلك لإخطار وإلا فرغت الحكمة من إجراء هذا الوقف المؤقت

ويخضع الحساب الجارى أيضاً لقطع الدورى ، ونظم المشرع التجارى الوقت الجائز فيه إجراء هذا القطع أثناء تشغيل الحساب إذا كان هذا الحساب مفتوحاً بين بنك وشخص آخر حيث نص فى المادة (٢٧٩) على أنه «إذا كان الحساب الجارى مفتوحاً بين بنك وطرف آخر اعتبر الحساب مقطوعاً فى نهاية السنة المالية للبنك ولا يعتبر هذا القطع قفلاً للحساب وإنما يظل مفتوحاً ويرحل رصيده إلى نفس الحساب الذى يستأنف حركته فى اليوم التالى لقطعه» . والواضح من النص المشار إليه أن القطع يتم تلقائياً إذا كان الحساب الجارى قائماً بين بنك وطرف آخر على خلاف عقود فتح الحساب الجارى بين غير البنوك كذلك يبين أن وقف هذا القطع للحساب الجارى أثناء تشغيله محدد عد نهاية السنة المالية للبنك ، وليس

(١) اجازت المادة (٢/٣٦٦) جارى حساب عائد على العوائد إذ كان لحساب جارى

بين بنك وشخص آخر كما سبق القول

السنة المالية للطرف الآخر . وبسبب هذا التاريخ هو التزام البنوك بالإعلان عن المراكز المالية لها تحديداً كاملاً لإيضاح عملياتها من كافة أنواعها سواء لصالح المتعاملين معها أو لرقابة البنك المركزي بمناسبة نهاية السنة المالية .

وبذلك يختلف الوقف المؤقت للحساب الجارى والذي يتم بناء على اتفاق طرفيه وبين القطع الدورى بمناسبة نهاية السنة المالية للبنك طالما أن هذا الأخير طرفاً فى الحساب .

ولا يعتبر القطع الدورى للحساب متعرضاً مع مبدأ عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة ، إذ أن القطع الدورى يتم بقصد إعداد ميزانية البنك السنوية طبقاً لمبدأ الشفافية وإعداد المركز المالى السليم ، وهو أمر لا علاقة له بطبيعة الحساب الجارى . وقد حرص المشرع التجارى على تأكيد صفة الحساب الجارى أثناء مشغله رغم اجراء القطع الدورى ، فأشار بالمادة (٣٧١) أنه «ولا يعتبر هذا القطع قفلاً للحساب وإنما بظل مفتوحاً ويسرحل رصيده إلى نفس الحساب الذى يستأنف حركته فى اليوم التالى لقطعه» .

الاستثناءات على مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى

٦٦٧- أن مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى من المبادئ التى استقر عليها الفقه والقضاء منذ زمن طويل وقتنتها التشريعات ومنها قانون التجارة المصرى حيث أكد بالمادة (١/٣٦٢) أن المفردات المعقبة بالحساب الجارى لا تقبل التجزئة قبل قفل الحساب واستخراج الرصيد . كما أكد بالفقرة الثانية من ذات المادة عدم جواز إجراء مقاصة بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر بذات الحساب وذلك وفقاً للتفصيل السابق شرحه

على أنه نظراً لم يترتب على هذا المبدأ من عدم مسايرة الحبة التجارية العملية ، فإن القضاء حاول من جانبه التخفيف من حدة هذا المبدأ فأوجد له عدة استثناءات ، وتبع القضاء الفقه ، ثم حفت التشريعات هذه الاستثناءات التي استقر عليها العرف المصرفي . هذه الاستثناءات هي جواز سحب للطرف الدائن لشيكات على الحساب أثناء تشغيله وحق الغير في رفع الدعوى البوليصة حملية لحقوقه عند ارتكاب مدينه الطرف في الحساب أفعالاً للإضرار بحقوقه وأخيراً جواز الاتفاقة على سريان للعائد على مفردات الحساب . وسوف نطير إلى هذه الاستثناءات .

الاستثناء الأول سحب شيكات أثناء تشغيل الحساب

٦٦٨ - يجري العرف المصرفي على إمكان العميل سحب شيكات أثناء تشغيل الحساب الجاري إذا تبين له أن رصيده المؤقت دائر بناء على الوقف المؤقت المتفق عليه ، ويلتزم البنك بالوفاء بمقتضى هذا الرصيد بالشيك . ويعتبر هذا الحكم استثناء لقاعدة عدم جواز تجزئة الحساب الجاري ، إذ كان يقتضى الأمر عدم الاعتداد بموقف العميل سواء دائناً أو مديناً طالما لم يقل الحساب بعد ولم تستخرج النتيجة النهائية للرصيد^(١) .

ويرى الفقه تفسيراً لذلك أن سحب الشيك يفترض وجود اتفاق سابق بين الساحب والمحبوب عليه .

كما قد يكون هذا الاتفاق ضمناً مستقداً من تسليم البنك للعميل دفتر شيكات ، ذلك أنه ليس ثمة ما يمنع طرفي عقد فتح الحساب الجاري ، الاتفاق على جواز سحب شيكات على مفردات الحساب خاصة وأن القواعد

(١) كبرياك مؤلفه Le chèque et le virement - للطبعة السنية ١٩٥٧ ص ٨٠ -

التي تحكم هذا العقد ليست قواعد امرة وإنما مكملة ومفسرة .

وتساير التشريعات ما استقر عليه الفقه والعرف المصرفي على حق أطراف الحساب الجاري في التصرف في رصيده الدائن في وقت ما لم يتفق على غير ذلك^(١). وتتن قانون للتجارة هذا العرف بالمدة (٣٦٥) حيث تنص على أنه «يجوز وقف الحساب مؤقتاً أثناء سيره لبيان مركز كل من الطرفين وذلك في المواعيد التي يتفق عليها الطرفان أو يحددها القانون ويكون لكل طرف أن يتصرف في رصيده الدائن الذي قد يظهر عند الوقف المؤقت في أي وقت ما لم يتفق على غير ذلك» .

الاستثناء الثاني حق العربي رفع الدعوى البوليصية

٦٦٩- يجيز قضاء النقض الفرنسي^(٢)، حق الدائن لأحد طرفي الحساب الجاري في رفع الدعوى البوليصية *action poluhenne* ضد مدينه ، إذا حدث وتصرف تصرفاً منطويماً على غش للإضرار بمصالح الطرف الآخر . فلهذا الأخير الحق في رفع الدعوى طعماً على هذه التصرفات . ويعتبر إقرار الطرف الآخر ، بمثابة اعتراف بدنبه احدهم رغم استمرار تشغيل الحساب الجاري وعلام قعله واستخراج دين الرصيد وحاول القضاء الاعتراف بتحديد صفة كلا الطرفين مؤقتاً في الحساب الجاري حفاظاً على حقوق الطرف الدائن في الحساب^(٣)

(١) «حد بذلك قانون للتجارة الكويتي رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠ بملادة (٢/٣٩١)

(٢) الدائرة المدنية جلسة ٢١ يوليو ١٩٣١ - دالوز الأسبوعي - ١٩٣١ - ٤٣٥

(٣) في شأن الأسس التي حول الفقه تسميم هذه الاستناد لدائن أحد طرفي الحساب مولف د. على جمال الدين - عاليا للهوك ص ٢٣١ ، ٢٣٢ .

ويسير القصاص الفرنسي على ذلك - نقض مدني ١٢/٦ ١٩٨٨/١٢/٦ بك ١٩٨٩ -

٢٣٩ مع تعليق إيف لاجج كذلك الفقه ريبير ٢٣٢٧

ووفقاً للقانون المصري المادة (٢٢٧) مدى لا يجوز رفع الدعوى البروليصية إلا إذا كان حقه مستحق الأداء وصار من ميبه صرف صار به . ولما كان من المتفق عليه إنشاء سير الحساب عدم وجود دين لو حق مستحق الأداء يصح المطالبة به فإن الطرف الدائن لا يستطيع بمقتضى النتيجة الموقنة للرصيد ان يطالب بعدم ملاء الصرفات الصادرة به^(١)

الاستثناء الثالث سريان العائد على مقررات الحساب الجارى عند الاتفاق على ذلك

٢٢٠- القاعدة التى نص عليها قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ فى شأن سريان العائد على مقررات الحساب الجارى هى عدم حساب عائد على مقررات الحساب الجارى عند التقيد . على أنه يجوز الاتفاق بين طرفى الحساب على احتساب عائد على المدفوعات بمجرد تسديدها وفى ذلك تنص المادة (١/٣٦٦) على أنه « ١ - لا تنتج المدفوعات فى الحساب الجارى عائداً إلا إذا اتفق على غير ذلك . » .

وذلك الحكم يختلف عما يجرى عليه العمل فى فرنسا وما استقر عليه القضاء من احتساب العائد على مقررات الحساب الجارى فور إجراء التقيد أثناء تشغيل الحساب^(٢)

(١) جرى العمل على أن يبرز التاجر فى ميزانيته السنوية وصفه للمؤق فى الحساب الجارى حتى تكون الميزانية صورة صادقة عن حالته المالية . كما جرى العرف على أن تظهر الشركات وصفها فى الحساب الجارى قبل توزيع به ربح على المساهمين حتى توضح لهؤلاء الموقف الحقيقى للشركة حتى لحظة توزيع الأرباح فى هذا الخصوص د. على البرودى - العقود - ص ٢٦٢

(٢) بقص مدى ٢٣ يوليو ١٩٧٣ - دالور سبرى ١٩٧٥ - ٥٨٦ مع تعليق مسوئليه وبقص بجارى ١٥ يونيو ١٩٨٩ - دالور سبرى ١٩٨٧ - الملخص ٢٩١ مع تعليق قسبر - روبر ٢٣٣١

وترتبا على ذلك لا يسرى العائد على مفردات الحساب الجارى طوال فترة تشغيل الحساب ، ما لم يفتى على غير ذلك . وما أحد به قانون التجارة يخاف ما كان يجرى عليه العرف المصرفى فى شأن احتساب العائد فور القيد للمدفوعات ورغم ما فى ذلك من ميزة لطرفى الحساب الجارى وبصفة خاصة لعميل البنك حيث يكون مذهب فى معظم القروض إلا أن الواقع العملى ، تضمنين البنك لشرط استحقاق عائد فور قيد المدفوعات يعقود فتح الحساب الجارى والتي يوقع عليها العميل تلقائى دون مناقشة كما هو الحال فى معظم العقود المصرفية بين البنوك وعملائها .

ويتميز العائد المستحق على مفردات الحساب الجارى ، عند الاتفاق عليه ، بأحكام خاصة طبيعياً لم جاء بعانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد حيث أجزت المادة (٤٠) منه للبنوك سلطة تحديد معدلات العائد دون التقيد بالحدود والأحكام المنصوص عليها فى أى قانون آخر^(١) .

أما فى شأن تقاضى عائد على متجمد العائد ، فإن المشرع لم يضع نصاً خاصاً فى الباب الثانى من قانون التجارة والحاص بالالتزامات والعقود

(١) وترى محكمة النقض الفرنسية حالياً تطبيق المادة (٢/١٩٠٧) مدنى فى خصوص سعر لعائد على الحساب الجارى أثناء تشغيله فاشتراطت لتطبيق السعر الاتفاقي وجود اتفاق مكتوب والا طبق السعر المحدد قانوناً للعائد.

نقص مدنى ١٩٨٨/٢/٩ ، ونقص تجارى ٢١ ابريل ١٩٨٨ ، بنك ١٩٨٨ - ٥٩٠ مع تطبيق ريف لاج . ويكون للعميل استرداداً ما دفع أكثر من السعر القانونى . ريبير رقم ٢٣٢١ و ٢٣٨٨

وبالإضافة إلى ذلك فإن مجموع ما يلتزم بدفعه العميل من مصروفات وعمولة وعائد وأى مقاييس آخر مهمل أية خدمت للعميل من أى طبيعة كانت بمقاييس الحساب الجارى يجب أن ينص عليها صراحة مع مراعاة ألا تزيد عن بعد سعر ، بويأ طبقاً لأحكام قانون ٢٨ ١٢/١٩٦٦ (٤م) فى شأن محاربة الربا

التجارية ، إلا أن المستفاد من نص المادة (٢/٣٦٦) أن القاعدة طبقاً للالتزامات التجارية بصفة عامة هي عدم جواز احتساب عائد على متجمد العائد ، وأن هذه القاعدة متعلقة بالتنظيم العام^(١).

أما في شأن احتساب العائد على الحساب الجارى ، فإنه يجوز احتساب عائد على متجمد العائد في حالة واحدة فقط وهي كون الحساب الجارى بين بنك وشخص آخر . وفي ذلك تنص المادة (٢/٣٦٦) بقولها «٢- لا يجوز حساب عائد على الفوائد إلا إذا كان الحساب جارياً بين بنك

(١) وتستند القاعدة العامة في عدم جواز احتساب عائد على متجمد العائد سواء في الديون الناشئة عن التزامات تجارية أو مصرفية من قاعدة مفهوم المخالفة لنص المادة (٢/٣٦٦) تجارى والخاصة بالحساب الجارى بمفهومه الدقيق المنصوص عليه بالمادة (١/٣٦١) وكون هذا الحساب بين بنك وطرف آخر فقط

وكلى العرف المصرفى وكذلك القضاء - في ظل غياب نص خاص بالمجموعه التجارية - يستثنى العيود بالحساب الجارى من «سعر الفائدة القانونيه واعتبار الاسعار المعلنة من البنك المركزى للفائدة بناء على قانون ١٢٠ لسنة ١٩٧٥ هي الحد الأقصى لهذه الاسعار حيث يجيز القانون الممثل إليه للبنك المركزى تحديد سعر الفوائد التى يجوز للبنوك التعاقد فى حدودها فى العمليات المصرفية ونص المادة (٤٠) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٢م بشأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد ما يجيز للبنوك تحديد معدلات العد دون لتقييد بالحدود المنصوص عليها فى أى قانون آخر

وكان القضاء يسير على ذلك ، طعن رقم ٣٧٣ ، لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٣ ، وفى شأن الفوائد المركبة طعن رقم ٢٥٨ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٧٤ ، لسنة ٢٩ ص ٤٩٩ ، حيث نصت المحكمة بخروج ما يقتضى بيع الفوائد والغلات التجارية عن دائره حريم الفوائد المركبة . كذلك جميع الفوائد فى الحساب الجارى وذلك طبقاً لنص المادتين ٢٣٧ ، ٢٣٣ متى

أيضاً طعن رقم ٢٣ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٤/٢/٣ السنة ١٥ ص ١١٢٠

وشخص آخر» هذا ويراعى انه رغم حكم هذه المادة ، يجب الا يريد العائد فى أى حال على اصل الدين فى نهاية الحساب الجارى طبقاً لحكم المادة (٦٤) نجرى لتطبيقها بالنظام العام حيث لم تشر المادة (٢/٣٦٦) سائلة الذكر على جواز زيادة العائد على أصل الدين ، كما لم يتضمن قانون البنك المركزى ولحهاز المصرفى على نص يجبر ذلك

تقديم ومطوط خاص بدعوى تصحيح الحساب الجارى

٦٧٩ - تضمن نص المادة (٣٧٦) تجارى حكماً جديداً لأول مرة فى شأن تقديم دعاوى الحساب الجارى بين طرفيه ، حيث قرر بالنقرة الأولى من المادة (٣٧٦) المشار إليها «لا تقبل الدعوى بتصحيح الحساب الجارى ولو كس مبنياً على غلط أو سهو أو تكرار القيود ، وذلك فيما يتعلق بالقيود التى مضى عليها أكثر من ثلاث سنوات ، الا إذا حصل خلال هذه المدة إخطار من أحد طرفى الحساب الآخر بتمسكه بتصحيح الحساب أو إذا لم يثبت فى حالة الحساب مع البنك أن العمل لم يتلق من البنك خلال المدة المذكورة أى بيان بحسابه»

ومقتضى هذا الحكم فإن مرور ثلاث سنوات على أى قيد بالحساب الجارى أثناء تشغيله تمنع الطرف الآخر من رفع دعوى لتصحيح أى خطأ فى هذا القيد ولو كان طلب التصحيح مؤسساً على غلط أو سهو أو تكرار فى القيد وتنتقض هذه المدة إذا إخطر أى من الطرفين الآخر بتمسكه بتصحيح القيد الخاطئ ، أو إذا ثبت أن للبنك لم يخطر عميله عن هذه القيود محل التصحيح .

والواقع أن هذا النص رغم أنه يرمى إلى استقرار التعامل على الحساب الجارى وعدم إثارة دعاوى بشأن القيود به نظراً لما تسبب به هذه القيود بالدقة والمراجعة كقاعدة عامة - إلا أنه يرتب أثراً شديدة القسوة

من حيث ضياع لحقوق العييل خاصة وأن السهو والخطأ أو التكرار في القيد المحاسبية من الأمور المتوقعة . ونعتقد أن مثل هذا النص به مساس بحقوق الأفراد دون سند قانوني سليم .

ويتربط على التقادم الثلاثي لدعوى تصحيح الحساب الجارى وفقاً لحكم المادة (١/٣٧٦) أن تقضى المحكمة بعدم قبول الدعوى لمضى المدة القانونية عند إقامتها من الطرف الراغب فى تصحيح الحساب .

وإمعاناً من المشرع فى استقرار التعامل على القيد الذى يتم بالحسابات الجارية فقد نص فى الفقرة الثانية من ذات المادة (٣٧٦) على أنه «وفى جميع الأحوال تسقط الدعوى بالتقضاء خمس سنوات من اليوم الذى ينشأ فيه الحق فى تصحيح الحساب»

ومما زاد هذا النص أنه فى جميع الحالات الخاصة بطلبات تصحيح القيد بالحساب الجارى فإن الدعوى بشأنها تسقط تلقائياً بمضى خمس سنوات تحسب من اليوم الذى نشأ فيه الحق فى تصحيح هذا الحساب . وهذا السقوط يلحق جميع الدعوى سواء ثبت قيام البنك بإخطار العميل عن القيد محل التصحيح أو قلم العييل بإخطاره . يتمسكه بتصحيح القيد الخاطئ من علمه

ولما كانت عبارات النص واضحة فى أنها تتحقق بسقوط الدعوى بمضى خمس سنوات ، فإن هذه المدة ليست مدة قلام وبالتالي لا يرد عليها وقف أو انقطاع .

ولعل المشرع قصد من ذلك وضع حد لمنازعات الحساب الجارى واستقراراً للخوضاع بين طرفيها .

٦٧٢ - يقصد بفصل الحساب الجارى la clôture de compte

courant، اتفاق أطرافه على انتهاء قيد العمليات التى تجرى بينهم واستخراج دين الرصيد بعد تصفيته ويتم استخراج الرصيد بجمع مفردات كل جانب على حدة (الأصول والخصوم) . ثم طرح الجانب الأصغر من الجانب الأكبر لمعرفة الجانب الدائن من الجانب المدين ويتم قفل الحساب عادة فى الموعد المتفق عليه . وتنص على ذلك المادة (١/٣٦٩) بقولها «١ إذا حددت مدة للحساب الجارى وجب قفله بانتهائها . ويجوز قفله قبل انتهاء المدة باتفاق الطرفين»

وإذا لن يتفق على موعد لقفل الحساب الجارى بين طرفيه فإنه يحق لكل منهم طلب وقف الحساب الجارى بعد إخطار الطرف الآخر خلال الموعد المتفق عليها أو التى يجرى عليها العرف وفى ذلك نص المادة (٢/٣٦٩) بأنه «وإذا لم تحدد مدة للحساب الجارى جاز قفله فى كل وقت ببرادة أى من الطرفين مع مراعاة مواعيد الإخطار المتفق عليها أو التى يجرى عليها العرف» وحكم بأنه وإن كان للبنك قفل الحساب بإرادته المنعقدة إذا كان غير محدد المدة . إلا أنه يجب أن يتم فى ميعاد معقول ولا يسبب ضرراً للعميل^(١)

الإفلاس وتعل الحساب

٢٧٢- لما كان عقد فتح الحساب الجارى مؤسس على الاعتبار الشخصى لطرفيه ، فإنه يترتب على إفلاس أى منهما أو وفاته أو الحجر عليه قفل الحساب^(١). وأكدت ذلك المادة (٣/٣٦٩) بقولها «وفى جميع الأحوال يقف الحساب الجارى بوفاة أحد طرفيه أو شهر إفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه» .

ويراعى فى هذا الخصوص حكم المادة (٣٧٤) بجارى فى حالة إفلاس العميل أثناء تشغيل الحساب الجارى حيث تنص على أنه «إذا أفلس أحد طرفى الحساب الجارى فلا يجوز الاحتجاج على جماعة الدائنين فى تغليسته بأى رهن تقرر على أمواله بعد التلويخ الذى عينته المحكمة لتوقف عن الدفع لضمان دين الرصيد المحتمل ، وذلك فى حدود الرصيد المدبى وقت تقرير الرهن . ويجوز الاحتجاج بالرهن فيما يتعلق بالفرق - إن وجد - بين مقدار هذا الرصيد ومقدار الرصيد الذى يظهر وقت قفل الحساب إلا إذا ثبت علم الدائن وقت تقرير الرهن بتوقف المدبى عن الدفع» .

ومقتضى حكم النص المشار إليه أنه إذا أفلس طرف من الحساب الجارى وتقرر على حسابه للجارى رهن من الطرف الآخر لضمان دين الرصيد المحتمل بينهما وكان هذا الرهن بعد التاريخ الذى حددته المحكمة كتاريخ لتوقف عن الدفع ، فإن هذا الرهن لا يسرى فى حق الدائنين فى

(١) ورفضت محكمة النقض الفرنسية قفل الحساب فى حالة وضع العميل تحت نظام التسوية القضائية بمقتضى قانون ٢٥٨ يناير ١٩٨٥ والذى ألغى كل تفرقة بين العقود ذات الطابع للشخصى من عدمه

نقص تجارى ١٩٨٧/١٢/٨ - بنك ١٩٨٨ - ١٩٩٦ مع تطبيق ريف لاج

حدود الرصيد المدين وقت التقرير بالرهن ، على أنه من جانب آخر يجوز الاحتجاج بهذا للرهن فيما يتعلق بالفرق بين الدين وبين رصيد الحساب الجارى فى مواجهة جماعة الدائنين ما لم يكن الدائن على علم بتوقف المدين عن الدفع .

وشرحا لما سبق فإنه طبقا للقواعد العامة فإنه بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس تغل يد المفلس عن إدارته لأمواله أو التصرف فيها مما يقتضى عدم جواز سداده لدين أو تقاضيه حق من حقوقه ، وتأخذ المقاصة ذات الحكم بين دين على المفلس وحق له ، وتقتضى بذلك المادة (٥٩١) تجارى بقولها «لا تقع المقاصة بعد صدور حكم الإفلاس بين ما للمفلس من حقوق وما عليه من التزامات إلا إذا وجد ارتباط بينهما ، ويوجد الارتباط على وجه الخصوص إذا نشأت الحقوق والالتزامات عن سبب واحد أو شملها حساب جار»

ومقتضى حكم المادة (٥٩١) للمشر إليها ان المشرع التجارى بعد أن قرر القاعدة العامة وهى عدم جواز إجراء المقاصة فى حالة إفلاس المدين ، أجازها استثناء فى حالة الارتباط بين الحقوق المتقاصة وذكر على وجه الخصوص حالة المقاصة فى حساب جار ، وهى حقا حالة واضحة للالتزامات المرتبطة حيث الحساب لا يقبل الجزئة منذ فتحه وحتى قفله أيا كان سبب هذا القفل .

وتنبأ على ذلك إذا أثمر إفلاس عمل البنك أثناء تشغيل الحساب ، وكان للبنك أو الطرف السدان فى الحساب إجراء مقاصة بين جاتبي الحساب ، فإذا نتج عن ذلك رصيد دائن لمصلحة العميل ، على البنك تسليم هذا الرصيد إلى أمين التفليس وعلى العكس إذا نتج عن المقاصة دين على العميل كن للبنك الدخول فى تفليس منيه كأحد الدائنين الخاصين لنظام

ولاشك أن ذلك من شأنه تمييز الحساب الجارى كنظام قانون عن غيره من العقود حيث يضع الدائن فيه لمركز قانونى يعطى الدائنين الآخرين على أن ذلك أمر تتطلبه المعاملات المصرفية تشجيعاً لتعامل من خلالها .

وفى شأن علاقة الحساب الجارى والتأمينات التى تترتب على الرصيد للمدين كالرهن الذى يتقرر أثناء تشغيل الحساب ، وأثر ذلك عند إفلاس حيل البنك الطرف فى الحساب فقد أخذ قانون للتجارة بما يستقر عليه رأى الفقه وقرر بالمادة (٣٧٤) عدم جواز الاحتجاج على جماعة الدائنين بالرهن على أموال المدين إذا تم بعد تاريخ التوقف عن الدفع المحدد بحكم شهر الإفلاس ، وذلك فى حدود الرصيد المدين وقت التقرير والرهن وجواز الاعتكاد بهذا الرهن فى مواجهة جماعة الدائنين بالنسبة للفرق بين مقدار الرصيد المضمون بالرهن وبين الرصيد عند قس الحساب . على أنه إذا كان الراهن سبب التية ويعلم توقف مدينه عن الدفع فلا يعتد بالرهن نهائياً فى مواجهته جماعة الدائنين .

وإذا كان الرهن مقدراً من البع فلا يكون لجماعة الدائنين التمسك بعدم الاحتجاج فى مواجهتهم حيث مقدم الرهن أو للصمان ليس مديناً للمفلس .

وعلى غرار ما سبق من أحكام مميزة للحساب الجارى فى حالة إفلاس أحد طرفيه ، فقد قرر المشرع التجارى أيضاً جواز إجراء القيد العكسى للورقة التجارية التى لم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ولو تم ذلك القيد العكسى بعد شهر إفلاس من قدمها للخصم (المادة ٣٧٥/١) .

وهذا الحق قاصر على الأوراق التجارية التي تدفع قيمتها في مواعيد
سحقها (٢/٣٧٥)

وبذلك خلف المشرع بالنسبة للحساب الجارى قاعدة عدم إجراء
المدين المفلس لأية تصرفات خارج نطاق أمين التفليسة

وإذا اختار البنك طريق القيد العكسي دون الرجوع المصرفي فعليه
مراعاة نتيجة قفل الحساب الجارى وما إذا كان يمثل ديناً على العميل
المفلس فيعوز له الدخول في تفليسه المدين عميله بقيمة الورقة وإذا كان
ما حصص عليه من التفليسة بمقتضى الورقة التجارية أو على الموقعين
عليها على مبالغ تفوق دينه عليه رد الباقي إلى أمين التفليسة . أما إذا
أسفر قفل الحساب على رصيد دائن للعميل بعد إجراء القيد العكسي أو لم
يكن ديناً للبنك يلتزم هذا الأخير برد الورقة التجارية إلى أمين التفليسة
حيث تصبح حقاً لجماعة الدائنين باعتبارها أموالاً مملوكة لمدينهم .

انقضاء الحساب الجارى

٦٧٤ يترتب على قفل الحساب الجارى النتائج القانونية على هذا
الإجراء، فيمنع على أى من طرفيه قيد مدفوعات أخرى أو تسجيل عمليات
تسليم بين الطرفين بعد ذلك . إذ أن صفة الحساب الجارى تزول عنه فور
إقفاله ، وتصبح الديون المقيدة بعد هذا التاريخ خارجه عن نطاق
وخصائص الحساب الجارى^(١)

كما يترتب على انقضاء الحساب الجارى معرفة دين الرصيد الذى
يطالب على إسمه المدين . ذلك لأنه باستخراج الرصيد بعد قفل الحساب
يحدد المركز القانونى لكلا الطرفين ويعرف الطرف الدائن والطرف المدين .

(١) الطعن رقم ٣٧١ . ١٠١ لسنة ٣٨ فى جلسة ١٣/٥/١٩٧٢ لسنة ١٧ ص ٩٨١

ولعل أهم آثار قفل الحساب الجارى اعتبار دين الرصيد ديناً حالاً مستحق الأداء محقق الوجود وثابتاً^(١)، دون احتمال تغييره وذلك ما لم يتفق طرفيه على غير ذلك أو لم تكن بعض العمليات الواجب إدخالها فى الحساب قد تمت وكان شأن قيده تعديل مقدار الرصيد . إذ فى هذه الحالة لا يتحقق دين الرصيد إلا فى آخر قيد لهذه العمليات .

ونصت على هذه الأحكام المادة (٣٧٠) بقولها «يستخرج رصيد الحساب الجارى عند قفله . ويكون للرصيد حالاً ما لم يتفق على غير ذلك أو كان بعض العمليات الواجب قيدها فى الحساب لا يزال جارياً وكان من شأن قيدها تعديل مقدار الرصيد . وفى هذه الحالة يكون دين الرصيد حالاً من اليوم التالى لآخر قيد تستلزمه تلك العمليات» .

وبناء على ذلك تجوز المقاصة فى الرصيد النهائى والحجز عليه والمطالبة بهذا بالإضافة إلى أن الوفاء بدين الرصيد يعتبر مبرراً لذمة المدين . وحكم بأن قفل الحساب وتصفيته يكون بانتهاء العملية المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها ، أثره وقوع المقاصة العامة فوراً وتلقائياً بين مفرداته الموجودة فى جانيه واستخلاص رصيد وحيد يحل

(١) طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/٢/٩ السنة ٢٧ ص ٤٠٨

وحكم بأن إحالة الحكم المطعون فيه إلى ما جاء بتقرير الخبير وجعل أسبابه جزءاً منتماً لأسباب قضاءه وانتهاء الخبير إلى تحقق مديونية الطاعن أخذاً من إقراره المؤرخ ١٩٨٧/٢/١٩ عن ناتج حسبه الجارى وكذا طلب التسوية الموقع منه بذات التاريخ وخلو الأوراق من نعي على ما جاء بهما مؤداه أن بحكم المطعون فيه تقام قضاءه استناداً إليهما . أثره تصمنه الرد الضمنى المسقط لدفاع الطاعن لورود أسباب الطعن

الطعن رقم ٢٨٠٦ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠١/٦/١٩ المستحدث ص ٣٩

محل جميع حقوق طرفيه كل في مواجهة الآخر^(١) .

ودين الرصيد يتقدم وفقا للأحكام العامة للتقدم وفق لطبيعة دين الرصيد^(٢)، فإذا كان ديناً بين تجار ولأعمالهم التجارية خضع لأحكام المادة (٦٨) تجاري والتي تنص على تقدم الدعاوى الناشئة عن التزامات للتجار قبل بعضهم البعض والمنطقة بمعاملاتهم التجارية بمعنى سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزام إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك . كما تقضى ذات المادة بسقوط الأحكام النهائية الصادرة في الدعاوى المشار إليها بمضى عشر سنوات أما إذا كان دين الرصيد مدنيا بالنسبة للعميل خضع لأحكام التقدم وفقا للقواعد العامة .

وبخضع دين الرصيد في شأن للعائد وفقاً لطبيعة هذا دين ، فإذا كان تجارياً وفقاً للتفصيل السابق خضع لحكم المادة (٦٤) تجاري دون حكم المادة (٣٦٦) مسالمة الذكر وبالتالي لا يجوز احتساب عائد على متجمد العائد حيث يفقد الحساب الجاري خصائصه فور استخراج دين الرصيد . على أن احتساب العائد يكون من تاريخ قفل الحساب ما لم يتفق على غير ذلك^(٣).

(١) طعن رقم ٦١٠٤ لسنة ٦٤ في جلسة ٢٠٠١/٦/٢٦ وجلسة ١٩٩٧/١/٩ لسنة ٤٨ ج ١ ص ١٠٣ .

(٢) طعن رقم ٤٣٠ لسنة ٥٢ في جلسة ١٩٨٧/٢/٢٣ .

(٣) طعن رقم ٦١٠٤ لسنة ٦٤ في جلسة ٢٠٠١/٦/٢٦ وجلسة ١٩٩٧/١/٩ لسنة ٤٨ ج ١ ص ١٠٣ وطيف لما هو مستقر في الفقه والقضاء الفرنسي يستحق الرصيد عائد بقوة القانون بقص تجاري ١٩٨١/١١/٤ - يلتزم النقض - - ٣٧٨ ما في شأن سعر العائد وما إذا كان السعر للقانون أم الاتفاق متروك لتقدير المحكمة وفقاً لإرادة الطرفين نقض تجري ١٩٧٤/١٢/٩ - المجلة الفصلية ١٩٧٥ - (=)

وتنص على خضوع دين الرصيد للقواعد العامة في التقادم وقدّر
العائد المادة (٣٧٢) تجارى بقولها «تسرى القواعد العامة على تقادم دين
الرصيد وعقده ويحسب العقد على دين الرصيد من تاريخ قفل الحساب ما
لم يتفق على غير ذلك» .

وتصديقاً لذلك حكم بصيرورة الحساب الجارى ديناً عادياً بإقفاله
وخضوع رصيده للتقادم العادى حتى ولو كان مقيداً فى الحساب قيمة ورقة
تجارية . كما حكم بأنه يترتب على قفل الحساب الجارى زوال صفة هذا
الحساب وصيرورة الرصيد ديناً عادياً وبالتالي عدم جواز تقاضى عوائد
مركبة عنه ولو اتفق الطرفان على ذلك لأنّ تحريم احتساب عائد على
متجمد العائد يتعلق بالنظام العام مما لا يصح معه الاتفاق على ما يخالفه^(١).

(=) ٣١٠ مع تعليق كبرياك ويرى القصاص للحدث تطبيق السعر الفسوى فى
حالة عدم وجود اتفاق كتابى - نفق تجارى ٣ يوليو ١٩٩١ - بك - ١٩٩١ -
١٢٠٣ مع تعليق ريف لاج

(١) طعن رقم ٧٢٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٣٠ بصا طعن رقم ٢١٧ لسنة ٤٨
ق جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ أنظر أحكام أخرى مجموعة المستشار أحمد حسنى -
قصاص التقص للتعلى ص ٢١٢ .
أيضاً الطعن رقم ٣٧١ ، ٤٠١ لسنة ٣٨ جلسة ١٣ - ٥ - ١٩٧٤ - السنة
٢٥ ص ٨٦٧

وقد جاء بحديث حكم المحكمة أنه «لما كان الحساب الحبرى بماله من طابع
شخصى يقفل بوفاء العميل وتزول عنه صفته لا يجوز معه طبقاً للمادة ٢٣٢ من
ال قانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عن رصيده إلا بدئى ثبت وجود عائد تقضى بذلك
وهو ما لم يثره الطاعن أمام محكمة الموضوع كما تسرى على الرصيد بعد ما
أصبح ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء العوائد الاتفاقية التى خلا العقد من
الاتفاق على سريتها بعد قفل الحساب الحبرى وهو ما استخلصته المحكمة من (=)

كما حكم بعدم جواز تحصيل البنك فوائد مركبة أو عمولة عن رصيد الحساب الجارى من العميل بعد فقله لعدم وجود خدمة حقيقية أدت له مقبلها^(١).

وإذ وجد للعميل أكثر من حساب طرف ذات البنك ، فإن كل حساب يعتبر مستقلاً عن الآخر ولو كان تاريخ إقفالهم واحداً كما هو الحال عند إفلاس العميل^(٢) . ويعبر القضاء الفرنسى على ذلك^(٣).

(=) واقع الاتفاق فى حدود سلطاتها الموسوعة لما كان ذلك الحكم ولن المطعون قد التزم بهذا النظر فإن التعى عليه يكون فى غير محله»

طعن رقم ٤٣٦ لسنة ٤٢ جلسة ١٧ - ٣ - ١٩٧٦ قسنة ٢٧ من ٨

وطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٤٨ قى جلسة ١٢ - ١٢ - ١٩٨٣ .

وطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٨٨ قى جلسة ١٢/٢٤/١٩٨٤

وطعن رقم ٤٨٨ لسنة ٥٥ قى جلسة ١٢/٢٤/١٩٨٤

ويؤسس الفقه الفرنسى مخالفة العرف للمادة ١١٥١ مدنى والمتعلقة بالنظام العام على أساس طبيعة الحساب الجارى المميزة للحساب ينصمون اندماج الديون التى تكون وحدة فى نظمها الخاص بالفوائد وهو ما يمنع أى تقسيم لتراكم الفوائد . ويرى الفقه الفرنسى أن مخالفة أحكام المادة ١١٥٤ مدنى فرنسى جائز فى الحساب العادى أسوة بالحساب الجارى

جفند واستوفليه رقم ٣٥٢

(١) الطعن رقم ٨١١ لسنة ٧٤ قى جلسة ٦/١/٢٤ - ٢ - المستحدث من أحكام للنقص

- الأحكام الصادرة من أول أكتوبر ٢٠٠٤ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠٥

(٢) دليبر رقم ٢٣٥٠ .

(٣) نقص جارى جلسة ٤ أبريل ١٩٧٥ - بلان النقص ١٩٧٥ - ٤ - ١٩٨٠ وجلسة

مارس ١٩٨٠ - بلان النقص ١٩٨٠ - ٤ - ١٠١

المزام البنك يحفظ السرية طبقاً لأحكام القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد

٦٧٥- حرص قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، على النص صراحة بالتزام البنك إذا كان أحد طرفى الحساب الجارى ، بالحفاظ على سرية المعلومات الخاصة بعمله فحظر على البنك الإذلاء بأية معلومات عن حساب عميله أو قيمته أو حركته أو أى بيان عنه إلا للأشخاص محددين حصراً طبقاً لأحكام القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ سالف الذكر ، نص بالمادة (٣٧٧) تجارى على أنه «إذا كان الحساب الجارى مفتوحاً لدى بنك فلا يجوز للبنك إعطاء بيانات أو معلومات عن رقم الحساب أو حركته أو رصيده إلا لصاحب الحساب أو وكيله الخاص^(١) أو لورثته أو الموصى لهم بعد وفاته أو وفقاً لأحكام القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ فى شأن سرية الحسابات^(٢) . وتضمنت الأحكام ذاتها المادة (٩٧) من قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد والذى ألغى القانون ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ فى شأن سرية الحسابات سالف الذكر^(٣) .

(١) يقصد بذلك توكيل شخص بالإطلاع وأن يكون رسمياً محدداً من حيث البيان أو البيانات المراد الإطلاع عليها ويجوز أن يستعاض بهذا للتوكيل الرسمى الخاص بتوكيل مصرفى داخل البنك وبما على ذلك لا يصلح التوكيل الرسمى العلم ولو على شسلا للمصعب والإيداع بالبنوك .

(٢) راجع المواد من (٩٧) إلى (١٠٠) الواردة بالباب الرابع من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣

(٣) المادة الأولى من مواد إصدار القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ . الجريدة الرسمية العدد ٢٤ (مكرراً) فى ١٥/٦/٢٠٠٣

الفصل العاشر

الحفاظ على سرية الحسابات المصرفية

٦٧٦- صدر في الثاني من أكتوبر ١٩٩٠ قانون سرية حسابات البنوك رقم ٢٠٥^(١) وذلك بعد أن طالب به المشتغلون في مجال الاقتصاد والمال منذ مدة كوسيلة فعالة لجذب رؤوس الأموال من الخارج دعماً للاقتصاد المصري ودفع عجلة التنمية ، بالإضافة إلى اثر ذلك على تقوية البورصة ، ذلك أنه كلما زاد النشاط التجاري والاستثمارات والتنمية وزاد حجم شركات المساهمة نشطت البورصة وتبعها زيادة في تداول الأسهم وبقى الأوراق المالية على اختلاف أنواعها

وقد ألغى القانون المشار إليه بصدر قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، وتضمن هذا الأخير أحكام الحفاظ على سرية الحسابات في الباب الرابع منه (المواد من ٩٧ - ١٠١) وسوف نشير إلى القانون الملغى في هذا التمهيد كأول قانون تضمن الالتزام بالسرية في الحسابات المصرفية بصفة خاصة^(٢) .

ولا شك أن التطبيق السليم من جميع المعنيين للقوانين المنظمة لسرية الحسابات المصرفية بصفة عامة من شأنه خلق سوق آجل عالمي الأمر الذي يستتبع بالضرورة خلق سوق لشراء وبيع العملة وليس للتبيع

(١) صدر في ١٠/١٠/١٩٩٠ - للجريدة الرسمية - العدد ٣٩ مكرر (أ) في ١٠/٢/١٩٩٠

(٢) للجريدة الرسمية - العدد ٢٤ (مكرر) في ١٥/٦/٢٠٠٣

فقط وهو ما حدث فعلاً بعد صدور قانون ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ سالف الذكر وخيراً فعل المشرع بهذه الاستجابة ، كما جاء التوقيت لإصداره توقيتاً مناسباً خاصة بعد أزمة الخليج عام ١٩٩٠ ووجود أسباب جدية تؤكد وتؤيد وضع وإيداع الأموال العربية داخل بنوك ومصارف مصر . هذا بالإضافة إلى ما ترتبه هذه القوانين من حماية للحياة الخاصة وأسرار الشخص المتعلقة بأمواله .

ومن المسلم به أنه كان من أسباب الإقبال على شركات توظيف الأموال ، للسرية التي كانت تكفلها للمودعين سواء في مواجهة الضرائب أو جهات التحقيق على اختلافها أو حتى حفظ أسرار المودع نفسه في عدم معرفة حساباته لأحد أو قدرها إلا ممن يفوضه شخصياً .

وقبل صدور قانون سرية الحسابات رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ المشار إليه كان يثور التساؤل عما إذا كان الالتزام بالسرية بالنسبة لحسابات البنوك يشمل حفظ السرية طبقاً لنص المادة (٣١٠) عقوبات والتي تنص على أن «كل من كان من الأطباء أو المراجعين أو الصيادلة أو ... أو غيرهم مودعاً لديه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي وتضمن عليه فافشاءه في غير الأحوال التي يلزمه القانون بتبليغ ذلك يعاقب بالعقوبات المحبس مدة لا تزيد على سنة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه»^(١).

(١) وتوجد نصوص خاصة بالإضافة إلى نص المادة (٣١٠) عقوبات المشار إليه وإرادة القوانين أخرى كما هو الشأن بالنسبة للمحامين حيث تنص المادة (٧٩) من قانون المحاماة رقم ١٩٨٣/١٧ على أنه «على المحامي أن يحتفظ بما يقضى إليه موكله من معلومات ، ما لم يطلب منه إبداءها للدفاع عن مصالحه في الدعوى وهي عرقب اعتبر السر المصرفي حصصاً لحكم المادة (١٣/٢٧٦) عقوبات لم يرضى والتي تقتضي بأن يعاقب كل من أفشى متعمداً معلومات تنسم بطابع السرية (٥)

وكننا نرى أن نص المادة (٣١٠) عقوبات المشار إليه يشمل كل مودع لديه بحكم وظيفته سر خصوصي أو تمن عليه حيث يتضمن النص المشار إليه عبارة «وغيرهم» . وتعد المعلومات عن عمل البنك المتطوعة بعامله به مودعة لدى هذا الأخير وقد ائتمنه عليها كل الائتمان والموظف المؤمن تعسى بمفهومها العلم الشامل كل من كان له علاقة بالبنك من الموظفين سواء كان مسنولاً عن مسك حسابات هذا العميل أم لا وسواء كان موظفاً عادياً أم مدير بنك^(١).

على أنه رغم الاتفاق على مبدأ الالتزام بحفظ سرية الحسابات المصرفية طبقاً لحكم المادة (٣١٠) عقوبات سالفه الذكر ، إلا أن القوانين السائدة كانت تلزم المصارف بالإدلاء بالمعلومات وإطلاع الغير على حسابات العملاء تحت ستر المصنحة العامة وحقوق الدولة والغير ، وهي اعتبارات فضفاضة توسعت مجالاتها بحيث قضت كلية على الالتزام بحفظ السرية وأفرغته من مضمونه مما ترتب عليه الاعتداء على حقوق الشخص

(-) وكان معهوداً بها إليه بحكم عمله أو وظيفته حتى ولو كانت حرفة أو مجرد مأمورية مؤقتة بالحبس مدة سنة وغرامة عشرة آلاف فرنك . وتقبل هذا الحكم المادة ٣٧٨ عقوبات فرسي قديم والتي ترجع إلى عام ١٨١٠ . ثم تضمن قانون ١٩٤٥/١٢/٢ في شأن الرقابة على البنوك المؤممة بالمادة (٢/١٩) ما يفيد اعتبار البنوك من المخاطبين بأحكام الائتمان المصرفي وفقاً للمادة (٣٧٨) عقوبات سالفه الذكر . وفي ١٩٨٤/١/٢٤ صدر قانون ٤٦ في شأن مؤسسات الائتمان والرقابة عليه ونصت المادة (٥٧١) منه على التزام أعضاء مجلس الرقابة ومجلس الإدارة وأي عضو يشارك في إدارة مؤسسة ائتمان بسر المهنة طبقاً لحكم المادة ٣٧٨ عقوبات سالفه الذكر

(١) مؤلفا الأسس القانونية لممارسات البنوك طبعة ١٩٩٢ - دار للنهضة العربية الرباط

الثالث

في حماية أسرارها وحياته الخاصة *la vie privée* .

والمقصود بالمر المصرفي *Secret bancaire* كل أمر أو واقعة
تصل إلى علم البنك سواء بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط وسواء
أفضى الوصول نفسه إلى البنك بهذا الأمر أو أفضى به أحد من الغير ،
ويكون الوصول مصلحة في كتمانها بمعنى أن تكون المعلومات لمعطاة من
البنك عن عمله مما يطمئن المستعظم عن مركز العمل المالي و من شأن
هذه المعلومات التخوف من التعامل معه أو الثقة فيه^(١) .

وكان القانون المشار إليه يسري على جميع الحسابات لعامة فعلاً
وقت صدوره ولو كن تاريخ فتحها أو إيداع الودائع أو غيرها من العمليات
المصرفية قبل صدوره ، ولا يجوز إفشاء أي معلومات أو بيانات بشأنها إلا
بإتباع أحكامه .

وفي شأن المنزعات التي كانت معروضة على القضاء وقت
صدوره فإنها خضعت للقانون حيث يسري على كل إجراء لم يتخذ وعلى كل
واقعة لم تستكمل طبقاً لقاعدة الأكثر الفوري أو المبشر للقانون^(٢) .

وكان قانون سرية الحساب رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ المشار إليه

(١) ويستخلص الأستاذ د. علي جمال الدين من أحكام الفصاء الفرنسي أنه يجب لا اعتبار
واقعة ما سراً أن لا تكون مما يعتبر أمراً معروفاً أو ظاهراً أو شامعاً للكافة وأن
يكون من شأن إطلاع الغير عليه إعطاء المطلاع اطمئناناً وتأكيداً لم يكن لديه من
قبل. عمليات البنوك طبعة ٢٠٠٠ . ص ١٠٨٤ .

(٢) طعن رقم ١١٩٤ لسنة ٦٧ في جلسة ١٩٩٩/٥/١٨ . وبغض جلسة ١٩٨٠/٥/٢٨
السنة ٣١ ج، ٧ ص ١٥٨٢ حيث قررت المحكمة أن الأكثر الفوري بلقانون
مقتضاه سرية على كل واقعة تعرض فور مقلده ولو كانت مقلدة عن مركز
قانوني سابق

يشتمل على تسع مواد فقط ، تضمنت المواد الخمسة الأولى المقصود بالحسابات الخاضعة لأحكامه وقبصر حق الإطلاع على فئة معينة من الأشخاص ، بطرق قانونية محددة ولجنة الإلتزام حفاظا على سرية الحسابات ومدى التزام جميع العاملين بالمصارف على إتباع أحكام هذا القانون .

وتضمنت المادة السادسة منه ما يتعلق بارتباط هذه السرية وواجبات مراقب الحسابات واختصاصت البنك المركزي ووزارة الاقتصاد .

كما تضمنت المادة السابعة من ذات القانون الجزاء الجنائي على مخالفة أحكامه ، أما المادتان الأخيرتان وهما الثامنة والتاسعة فقد أشارت إلى إلغاء كل نص يخلف أحكام القانون وأنه يعمل به وتكون له قوة القانون من اليوم التالى لتاريخ نشره .

وبتاريخ ١٥ يولية سنة ٢٠٠٣ صدر القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد ، وقرر بالمادة الأولى من مود إصداره إلغاء القرار بقانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ فى شأن سرية الحسابات بالبنوك كما سبق القول .

وخصص هذا القانون الباب الرابع منه لتنظيم الحفاظ على سرية الحسابات فى المواد من (٩٧) إلى (١٠١) . وألغى هذا القانون نظام الحسابات الرقمية^(١) التى كان يتضمنها قانون ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ سلف الذكر .

(١) les comptes numerates . وفى هذا النوع من الحسابات تحتفى شخصية العميل فتح الحساب فلا يثبت اسمه أو أية علامة تدل عليه بفاتر البنك فى الظاهر ، وإنما يتم لتقيد بفاتر البنك أو رمز أو أسم معتبر . ولجج تفصيلاً فى التعريف بالحسابات الرقمية وخصائصها ، مؤلفنا الأسس القانونية لعملات البنوك ، طبعة ٢٠٠٣ ، ص ٢٧٥ وما بعدها .

تصميم

٦٧٧- سوف نتناول شرح أحكام الباب الرابع من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد والمنظم لأحكام للحفاظ على سرية الحسابات وذلك من حيث مضمون ومحل هذه السرية ، والأشخاص المحظور عليهم الاطلاع على حسابات العملاء والبنوك الملممة بالحفاظ على هذه السرية والحالات التى يجوز فيها كشف هذه السرية . كما نشير إلى حالات تبادل المعلومات بين البنك المركزى وحق الجهات الرقابية فى الإطلاع على الحسابات المصرفية ، وأخيراً نشير إلى الإجراءات القانونية الواجب إتباعها للحصول على معلومات عن حسابات البنوك ثم نتعرض للجزاء الجنائية المقرر عند مخالفة أحكامه .

المبحث الأول

الحسابات الخاصة بالالتزام بالسرية

أولاً مصموم الحسابات الخاصة بالالتزام بالسرية - عمومية النص

٦٧٨ طبقاً لنص الفقرة لأولى من المادة (٩٧) من القانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ «تكون جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنتهم فى البنوك وكذلك المعاملات المتعلقة بها سرية ، ولا يجوز الإطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر إلا بإذن كتابى من صاحب الحساب أو الوديعة أو الأمانة أو الخزينة أو من أحد ورثته أو من أحد الموصى لهم ، بكل أو بعض هذه الأموال ، أو من النائب القانونى أو الوكيل المفوض فى ذلك بناء على حكم قضائى أو حكم محكمين» .

والذى يتضح من النص المشار إليه هو عموميته ليشمل جميع الحسابات ، بحيث يتضمن جميع حسابات الصلاء أيا كان نوعها أو طبيعتها كالحسابات الجارية وحساب الشيكات والحسابات المدينة والدائنة أو فتح الاعتمادات أو خطابات الضمان . وكذلك يشمل جميع أنواع الودائع سواء كانت تحت الطلب أو لأجل وكل ما يسلم للبنك على سبيل الأمانة من أوراق مالية أو تجارية أو أية صكوك أخرى أيا كانت طبيعتها ، وكذلك ما يودع داخل الخزائن طرف البنك .

كما يشمل السرية جميع المعاملات المتعلقة بهذه الحسابات أو الودائع من سحب أو إيداع أو قفل . ويستوى أن تكون هذه الحسابات بالعملة الوطنية أو بالعملة الحرة^(١).

وتضمن نص الفقرة الأولى من المادة (٩٧) المشار إليه الأفعال المحظورة القيام بها بالنسبة لهذه الحسابات حتى تظل مختلفة بسريتها وكنماتها ، وهى عدم جواز إطلاع الغير عليها أو إعطاء أية بيانات عنها وذلك سواء كان هذا الإطلاع أو الإعطاء بطريق مباشر أو غير مباشر كما إذا كان ضمن بيانات تعطى بالإضافة إلى بيان آخر لشخص آخر .

ثانياً الحالات التى يجوز فيها الإطلاع على الحسابات

٦٧٩- أوضع المشرع فى ذات الفقرة الأولى من المادة (٩٧)

(١) وأكد قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الالتزام بالسرية فى شأن الحسابات الجارية المفتوح بها حساب بينك وشخص آخر بالمادة (٢٧٧) حيث تنص على أنه «إذا كان الحساب الجارى مفتوحاً لدى بنك فلا يجوز للبنك إعطاء بيانات أو معلومات عن رقم الحساب أو حركته أو رصيده إلا لصاحب الحساب أو وكيله الخاص أو لورثته أو الموصى لهم بعد وفاته أو وفقاً لأحكام القانون ٣٠٥ لسنة ١٩٩٠ فى شأن سرية الحسابات» .

سابقة الذكر، الحالات المحددة التي تجيز للبنك إطلاع غير العميل على حساباته هذه الحالات لا تعد في جوهرها اعتداء على سرية حسابات العميل وإنما تأكيداً لهذه السرية كما سنرى .

١- الموافقة الكتابية من العميل

٦٨- إن مبدأ سرية الحسابات بالبنوك والالتزام به قرره المشرع لصالح العميل وحماية حقه في كتمان حساباته وأنواعها وطبيعتها . فإذا قبل صاحب الحمية التنازل عنها لغيره كن له ذلك . وبناء على ذلك يحق للعميل إجازة غيره في الإطلاع على حساباته أو جلب منها .

ويشترط طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة (٩٧) للمشرع إليها أن تكون الموافقة كتابية ، ونضيف في هذا الخصوص أنه على البنك أن يطلب ممن صدر له التوكيل ، أن يكون رسمياً خاصاً ومحدداً به صراحة حق الإطلاع على حساب عميل البنك . أو توكيلاً مصرفياً صادراً من العميل داخل البنك .

ولا يصح الإذن العام المجهول ، بل يجب أن يتضمن تحديداً للبيانات الآتية :

أ- ما إذا كان الإذن عاماً لجميع أنواع الحسابات والودائع والأمانات الخاصة بالعميل أم محدداً لحساب معين أو وديعة معينة أو بيان محدد .

ب- تحديد الشخص أو الجهة أو الهيئة المصرح له من العميل بالإطلاع تحديداً دقيقاً كما إذا كان عميل البنك يجيز ذلك لزوجته دون أولاده أو بعض من هؤلاء دون البعض الآخر .

وهذه الشروط من حيث التحديد للبيان المراد الإطلاع عليه أو شخص المفوض بالإطلاع من الأمور التي على البنك التحقق منها حماية له

من المسؤولية وقطعاً للخلاف حول نطاق الإذن من حيث نوعه أو لشخصه أو نطاقه خاصة وأن جزاء الإفشاء للسرية يعد رادعاً طبقاً لأحكام القانون حيث أصبح الحبس وجوبياً مع الغرامة كما سنرى .

وبناء على ما سبق لا يجوز أن يكون إذن العميل لمن فوضه شفاهة أو عن طريق التليفون . وفي حالة الإذن للمصادر بطريق التلصص أو الفاكس نرى ضرورة التأكد من صحة توقيع العميل أو للتخلف بتدعيمه بكتابة لاحقة حفاظاً على مسؤولية البنك .

٢- وريثة العميل والموصى لهم بكل أو بعض الأموال

٢٨١- يعد حق هؤلاء في الإطلاع على حسابات عميل البنك حقاً حائضاً لهم ، فهم أصحاب هذه الأموال بواقعة الميراث أو الوصية من الموصى . بمعنى أن كتمان السرية تكون لصالحهم ضد إطلاع الغير وليس عليهم حيث هم أصحاب هذه الأموال بعد وفاة مورثهم أو الموصى بالنسبة للموصى له أو لهم . وعلى أي من هؤلاء إثبات شخصيته وصفته في الميراث أو المال للموصى به له . كما يكون حق الإطلاع لمن صدر له التكليف بتنفيذ الوصية من قبل العميل قبل وفاته أو لممثل السلطة المختصة أو الوكيل الرسمي المكلف بجرد التركة^(١) .

ويحق لكل وريث أو موصى له أن يصدر إذناً كتابياً لمن يفوضه في الإطلاع على ما يخصه من حساباته أي في حدود ما آل إليه فقط وذلك في حدود شروط الإذن الكتابي السابق ذكره .

وفي حالة الحساب المشترك بين عدة عملاء ، فإنه إذا كان الحساب

(١) د - يعقوب صرخوه - سر المهنة لمصرفية في القانون الكويتي - دراسة مقارنة

- دار الملائم للطباعة والنشر والتوزيع - الكويت - طبعة ١٩٨٩ - ص ١٥٢

المشترك مقترناً بتضامن إيجابي بحيث يكون لكل منهم تشغيل كل الحساب وقى ذات الوقت يعتبر دائماً بكل المبلغ في موحدة البنك ، فإنه يكون لكل منهم حق الموافقة على إنشاء سرية الحساب المشترك ما لم يتفق بينهم على تحديد أحدهم فقط للتعامل مع الحساب المشترك ، فيكون هذا الأخير فقط حق منح الإذن للغير بالإطلاع على الحساب .

لما إذا كان الحساب المشترك دون تضامن بين العملاء أصحاب الحساب ، فلا يجوز للبنك السماح للغير بالإطلاع على الحساب المشترك إلا إذا كان صائراً من جميع أصحاب الحساب ، وإذا كان لكل عميل حدود للتعامل عليها فيكون لهذا العميل الإذن للغير بالإطلاع في حدود هذا التعامل.

٣ النائب القانوني والوكيل المفوض

٦٨٢- أ- النائب القانوني هو الشخص المعين بواسطة القانون لإدارة أموال غيره كالوصي أو القيم والوكيل عن الغائب وأمين القليسة والحارس القضائي .

ويستمد هؤلاء الحق في الإطلاع من سلطتهم المحونة بهم قانوناً .

ب والوكيل المفوض من قبل العميل هو الشخص الصائر له توكيل بالإطلاع على حساباته . ويشترط في هذا التوكيل أن يتضمن صراحة عبارات واضحة في حق الإطلاع وأخذ المعلومات عن العميل بحيث يحتوى التوكيل تحديداً الحسابات المصرح للوكيل بالإطلاع عليها من حيث نوعها ومن حيث حدود هذا الإطلاع ومدة .

ويشترط أن يكون التوكيل رسمياً وخصوصاً ولا يكتفى بالتوكيل الرسمي العام ولو كان شاملاً حق المحب والإيداع إذ هناك فرق جوهري

بين السحب والإيداع وبين حق الإطلاع ويجوز أن يكتفى بالتفويض المصرفي داخل البنك على أن يكون محدداً على النحو السالف ذكره^(١).

٤ - صدور حكم قضائي أو حكم معكمين

٦٨٢ - طبقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة (٩٧) سالفه لذكر يجوز الإطلاع على حسابات العميل «بناءً على حكم قضائي أو حكم معكمين» وهذا النص لم يذكر عبارة «حكم قضائي نهائي أو واجب التنفيذ» .

ونرى أن المقصود بصدور حكم قضائي في هذا المجال هو ضرورة كون الحكم نهائياً مستنفداً طرق للطعن العادية أو أن يكون الحكم مشمولاً بالتنفيذ للمعدل ولو لم يكن نهائياً طبقاً لحكم المواد ٢٨٧ ، ٢٢٨ ، ٢٨٩ من قانون المرافعات .

وفي شأن أحكام التحكيم فهي دائماً واجبة التنفيذ ولا تخضع لمبدأ استئنافها وذلك طبقاً لحكم المادة (٥٢) من قانون التحكيم رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤^(٢)

٥ - الالتزام بالسريه في المنازعات بين البنك وعميله أمام القضاء

٦٨٤ - طبقاً لحكم الفقرة (ج) من المادة (١٠١) من قانون ٨٨

(١) ونرى طبع نماذج للتفويض المصرفي محدد بها أنواع الحسابات المصرح بكشف سريتها وحدود التفويض من حيث الأشخاص الذين يحق لهم ذلك *

(٢) يجوز رفع دعوى بطلان على أحكام التحكيم طبقاً لحكم المادة (٥٧) من قانون ٢٧ / ١٩٩٤ مع مراعاة أن دعوى البطلان لا تمنع تنفيذ الحكم ما لم تصدر المحكمة وقف تنفيذ الحكم في هذا الخصوص راجع مؤلفا المنظمات الدولية - اتفاقية الأمم المتحدة في شأن الكمالات المستقلة وحظيات الاعتماد الضامنة والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي - طبعة ٢٠٠٣ - در النهضة العربية - القاهرة .

لسنة ٢٠٠٣ يكون من حق البنك الإفشاء لبعض المعلومات عن حسابات عميله في المنازعات القضائية بينهما ، وذلك بقصد تمكنه من الدفاع عن مصالحه وتصرفاته في مواجهة عميله الطرف في النزاع وفي ذلك تنص المادة (١٠١/ج) على أنه «لا تخل أحكام السرية بحق البنك في الكشف عن كل أو بعض البيانات الخاصة بمعاملات العميل اللازمة لإنهاء حقه في نزاع قضائي نشأ بينه وبين عميله بشأن هذه المعاملات» .

ويلزم البنك في هذه الحالات بالإفشاء فقط بالمعلومات التي لها علاقة مباشرة بالنزاع دون غيره ، ويلتزم لذلك لهذا الدفاع دون تصف . كما يلزم البنك بحجب أية معلومات تخص عملاء آخرين لا علاقة لهم بالنزاع كما إذا تضمنت كشوف البنك بيانات مشتركة بين العميل الطرف في الخصومة وعملاء آخرين .

المبحث الثاني

الأشخاص الممنوع عليهم الإطلاع

على حسابات العملاء

٦٨٥- طبقاً لحكم المادة (٩٧) فقره ثانياً من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، يسرى الحظر المنصوص عليه في الفقرة الأولى من ذات المادة ، سائفة الذكر في شأن الإطلاع على حسابات العملاء ، على جميع الأشخاص والجهات بما في ذلك الجهات التي يخولها القانون سلطة الإطلاع أو الحصول على الأوراق أو البيانات المحظور إفشاء سريتها طبقاً لأحكام قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ وبظل هذا الخطر قائماً حتى ولو انتهت العلاقة بين العميل والبنك لأي سبب من الأسباب .

وطبقاً لما جاء بحكم المادة (٩٧) فقرة ثانياً على النحو السابق ،
يسرى الحظر فى الإطلاع على حسابات العملاء على جميع الأشخاص
والجهات دون تحديد . ولما كان العلم يؤخذ على إطلاقه فإن أمنع يشمل
أى شخص أيا كانت صفته أو طبيعته علماً أو خاصاً . وقصد المشرع من
ذلك الوضوح فى أن الحظر يشمل جميع الجهات والهيئات والأشخاص حتى
تلك التى كان لها سلطة الإطلاع أو الحصول على الأوراق والبيانات فيما
قبل صدور قانون سرية الحسابات كمصلحة الضرائب أو النيابة العامة
والمدعى العلم الاشتهر ائى وغيرهم من الأشخاص التى كانت القوانين
الخاصة تجيز لهم ذلك .

والواقع أن هذا النص يحفظ للحسابات سريتها ويحفظ حرية
الشخص وحقوقه فى حماية حساباته وما يتعلق بشئونه المالية وأسرارها
ومركزه المالى أمام الغير . كما قضى المشرع بذلك على الثغرات التى كانت
قائمة فى ظل الأحكام العامة فى المسئولية عن إدلاء البنك بالمعلومات حيث
لم تكن تنظمها أحكام أو نصوص محددة خاصة قبل صدور قانون سرية
الحسابات الملقى رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ .

ويظل الحظر قائماً فى الإطلاع على حسابات العملاء بالنسبة للبنك
حتى بعد انتهاء العلاقة بين العميل والبنك وأيا كان سبب هذا الانتهاء .

المبحث الثالث

البنوك المخاطبة بأحكام الالتزام

بسرية الحسابات

٢٨٦- لم يحدد المشرع في المادة (٩٧) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، البنوك المخاطبة بأحكامه فيما يتعلق بالالتزام بسرية الحسابات وحظر إطلاع الغير عليها ، ولما كان النص عاماً مطلقاً بالنسبة للبنوك فإنه يضحى مؤكداً الخصوع لأحكامه من قبل جميع البنوك بكافة أنواعها وتخصصاتها وجنسياتها ومركزها القانوني وبذلك تخضع لحكم القانون البنوك التجارية والمتخصصة والاستثمارية وطنية كانت أم أجنبية كذلك فروع هذه الأخيرة .

وأوضحت المادة (١/١٠٠) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ سالف الذكر الأشخاص الملزمين في البنك بالحفاظ على السرية حيث نصت على أنه «يحظر على رؤساء وأعضاء مجالس إدارة البنوك ومديريها أو العاملين بها إعطاء أو كشف أية معلومات أو بيانات عن عملاء للبنوك أو حساباتهم أو ودائعهم أو الأمانات أو الخزائن الخاصة بهم أو معاملاتهم في شأنها أو تمكين الغير من الإطلاع عليها في غير الحالات المرخص بها بمقتضى أحكام هذا القانون وأضافت الفقرة التالية من المادة ذاتها أنه «يسرى هذا الحظر على كل من يطلع بحكم مهنته أو وظيفته أو عمله بطريق مباشر أو غير مباشر على البيانات والمعلومات المشار إليها».

وبذلك يخضع للالتزام بسرية الحسابات جميع موظفي البنوك بكافة مستوياتهم كبرت أم قلت بمعنى أن يلتزم بالسرية رئيس مجلس إدارة البنك وكل من يليه ويتبعه من موظفين ولو كان الشخص أحد المكلفين

بحراسة البنك هذا بالإضافة إلى أى أشخاص تقتضى مهنتهم أو عملهم الإطلاع على حسابات البنك ولو لم يكن من أحد موظفيه كما هو الشأن بالنسبة للمهندسين والخبراء الذين يستعين بهم البنك فى تقييم الضمانات التى يقدمها العملاء أو تقييم مشروعاتهم . كذلك من يستعين بهم البنك فى إصلاح وتركيب وتجربة الأجهزة الإلكترونية وآلات النسخ والتصوير والتخزين للمعلومات المسجلة عليها حسابات العملاء إلى غير ذلك من الأشخاص الذين تقتضى وظائفهم الإطلاع على حسابات العملاء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة .

وبناء على ذلك لا يشترط لاعتبار الواقعة إفشاء للسرية أن يكون الإفشاء خاصاً بمعلومات محددة كرقم حساب العميل أو مبلغ وديعته أو تفاصيل مديونيته بمشروع معين ، بل يكفى الإدلاء بأية معلومات ولو كانت غير محددة . كما لا يشترط أن يكون الإفشاء خاصاً بمعلومات تابعة لموظف مختص بهذه المعلومات وليس بطريقة عرضية ، إذ يكفى أن تكون المعلومات توصل إليها البنك بطريقة التحرى عن العميل دون أن يصدر الإفشاء ممن كلف بهذا التحرى فقط .

المبحث الرابع

تبادل المعلومات بين البنك المركزى

وحق جهات الرقابة فى الإطلاع على الحسابات المصرفية

تمهيد

٦٨٧ . أشارت المادتان (٩٩) و(١٠١) من قانون ٨٨ لسنة

٢٠٠٢ ، إلى الأحكام والقواعد الخاصة بتبادل المعلومات بين البنك

المركزي والبنوك الأخرى أو بين هذه البنوك بعضها البعض حفاظاً على سلامة الائتمان المصرفي للبلاد ، كذلك الجهات المختصة في الرقابة والتفتيش على البنوك وفقاً للاختصاصات المقررة لها قانوناً وهو ما سوف نشير إليه .

١- تبادل المعلومات بين البنك المركزي والبنوك

٦٨٨ طبقاً للمادة (٩٩) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ على مجلس إداره البنك المركزي وضع القواعد المنظمة لتبادل البنوك معه وفيما بينها المعلومات والبيانات المتعلقة بمديونية عملائها والتسهيلات الائتمانية المقررة لهم بما يكفل سريتها ويضمن توافر البيانات اللازمة لسلامة منح الائتمان ، كما يضع القواعد التي يلزم إتباعها لإعداد تقارير الفحص الشامل من البنوك تمهيداً لبوح أسهمها كلها أو بعضها أو لاندماجها .

وهذا للحكم يضع على مجلس إدارة البنك المركزي هدفاً في هذا الخصوص حيث عليه مراعاة التوفيق بين السرية التي ينشدها القانون المشار إليه وبين الحفاظ على سلامة الائتمان المصرفي وتلجأ الدول غالباً إلى وضع هذه الضوابط بما يحقق كافة الأهداف المرجوة من القوانين المنظمة لسرية الحسابات المصرفية .

ومن مظاهر رقابة البنك المركزي على الجهاز المصرفي ما تقتضي به المادة (٦٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ حيث أنشأ البنك إدارة مركزية لتجميع إحصائيات الائتمان المصرفي حيث يتم تسجيل أرصدة التمويل والتسهيلات الائتمانية المقدمة لعلاء البنوك العملة في مصر ، وكذلك أنشأ البنك المركزي نظاماً لتسجيل أرصدة مديونية هذه البنوك للخارج والضمانات للصدارة منها لجهات في الخارج ، ويحفظ في هذين النظامين

المعلومات الضرورية للرقابة على الائتمان المقدمة لعلاء البنوك والإطراف المرتبطة بهم والمديونية الخارجية . وتضيف الفقرة الثالثة من ذات المادة (٦٦) أن البنك المركزي ينشئ نظاماً لتسجيل أرصدة التمويل المقدمة من شركات التأجير التمويلي وشركات التمويل العقاري لعملائها ، وتلتزم هذه الشركات بأن تقدم البيانات اللازمة في هذا الشأن للبنك المركزي كل ثلاثة أشهر على الأكثر .

وطبقاً لحكم المادة (٢/٥٦) من القانون ذاته ، يلزم كل بنك بإبلاغ البنك المركزي ببيان عن مركز كل عميل يحصل على تمويل أو تسهيلات ائتمانية .

ويعد البنك المركزي فور استقباله للمعلومات عن أرصدة التمويل والتسهيلات الائتمانية المقدمة من البنوك بياناً مجتمعاً عما تم تقديمه لكل عميل وكذلك أطرافه المرتبطة (المادة ١/٦٧) .

وعلى كل بنك أن يطلع على البيان المجمع الخاص بأي عميل وأطرافه المرتبطة قبل تقديمه تمويلًا أو تسهيلات ائتمانية ، وله أن يطلب مستخرجاً من هذا البيان ، وذلك طبقاً للأوضاع والشروط التي يصدر بها قرار من مجلس إدارة البنك المركزي (المادة ٢/٦٧) .

٢ - الحالات المحددة قانوناً في الإطلاع على الحسابات المصرفية

٦٨٩- حددت المادة (١٠١) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهات المصرفية والنقد الحالات التي يجوز فيها الإطلاع على الحسابات المصرفية حيث تقضى بأنه لا تخل أحكام المبتين (٩٧، ١٠٠) من القانون ذاته بالإطلاع في الحالات الآتية :

أ- الواجبات المنوط أدائها قانوناً بمراقبي حسابات البنوك وبالاختصاصات المخولة قانوناً للبنك المركزي .

ب - التزام البنك بإصدار شهادة بأسباب رفض صرف شيك بناء

على طلب صاحب الحق .

ج- حق البنك في الكشف عن كل أو بعض البيانات الخاصة بمعاملات العميل اللازمة لإثبات حقه في نزاع قضائي نشأ بينه وبين عميله بشأن هذه المعاملات^(١) .

د- ما تنص عليه القوانين والأحكام الخاصة بتنظيم مكافحة غسل الأموال

ووضح من الحالات المشار إليها والمحددة حصراً بالمادة (١٠١) سابقة الذكر أنه قصد بها الحفاظ على القيود المحاسبية للبنوك وسلامتها ورقابتها والحفاظ على الأمن الاقتصادي للبلاد ، حيث يقوم مراقبو حسابات البنوك بمراجعة حساباتها مما يترتب عليه الكشف والإطلاع بمناسبة هذه المراجعة على حسابات عملاء البنوك محل المراجعة ، وهذا الإطلاع أو الكشف ينبع في الواقع من طبيعة مهام مراقبي الحسابات . كما أن البنك المركزي بصصفته بنك البنوك عليه التزام بمراقبة عمليات البنوك بكافة أنواعها الأمر الذي يترتب عليه الإطلاع على حسابات عملاء هذه البنوك وكشف السرية ، وهو في ذلك يؤدي وظيفته والمهام التي ينقنها المشرع على عاتقه ، كما أن قوانين غسل الأموال قصد بها حماية الاقتصاد القومي

أم في شأن التزام البنك بإصدار شهادة بأسباب رفض صرف الشيك بناء على طلب صاحب الحق ، فأمر يعلمه صاحب الحساب نفسه عند إصداره شيك حيث أجاز هو بإصداره هذا الشيك الصرف من حسابه مع ضرورة توافر الرصيد ، الأمر الذي يكون معه حق المستفيد من الشيك

(١) الفصية رقم ١٢٢٧ لسنة ١٩٩٧ جبح مستأنف شمال الجزيرة والمقيدة برقم ١٠٣٥ لسنة ١٩٩٧ جبح العوزة حيث قضت المحكمة بأحقية البنك بأن يكشف عن كل أو بعض البيانات الخاصة بعملياته تطبيقاً بحكم المادة (٣/٦) من قانون ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ . حكم غير منشور .

تحديد مركزه من صرف قِيعَة الشيك من عنده للحفاظ على حقوقه .

كذلك الشأن بالنسبة لحق البنك في الكشف عن سريته حسابات أحد عملائه عند قيام نزاع قضائي بينه وبين عميله بشأن هذه المعاملات حيث هناك حق أصيل للبنك في إثبات حقوقه في مواجهتها عملائه أمام القضاء .

المبحث الخامس

الإجراءات القانونية الواجب إتباعها

في الحصول على طلب الإطلاع على حسابات العملاء والمحكمة المختصة

المعيار

٦٩٠- حددت المادة (٩٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الأشخاص الذين لهم حق طلب الإطلاع على حسابات العملاء بصفة عامة وطريقة وتقديم هذا الطلب والمحكمة المختصة بالسبت في هذا الطلب والحسابات الجارية فيها طلب النائب العام الإطلاع على حسابات العملاء والحالات التي للنائب العام كشف السرية فيها مباشرة . وسوف نشير إلى هذه النقاط تباعاً.

أولاً :الطلب المقدم من النيابة العامة

٦٩١- أ- الطلب المقدم من النائب العام إلى المحكمة المختصة

طبقاً لحكم المادة (١/٩٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، يكون للنائب العام أو لمن يقوضه من المحامين العامين الأول على الأقل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب جهة رسمية أو أحد من ذوي الشأن . أن يطلب من

محكمة استئناف القاهرة الأمر بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في جنائية أو جنحة قامت للدلائل الجديدة على وقوعها .

وتفصل المحكمة منعقدة في غرفة المشورة في الطلب خلال الأيام الثلاثة التالية لتقديمه بعد سماع أقوال النيابة العامة (المادة ٣/٩٨) .

وعلى النائب العام أو من يفوضه في ذلك من المحامين العامين الأول على الأقل إخطار البنك ونوى الشأن بالأمر الذي تصدره المحكمة خلال الأيام الثلاثة التالية لصدوره (المادة ٤/٩٨) .

ويشترط لأعمال النائب العام لحقه في تقديم طلب الإطلاع وفقاً لحكم المادة (١/٩٨) سالفه الدرع قيام ووجود دلائل جدية على وقوع الجريمة . ويخضع تقدير هذه الدلائل إلى النائب العام وهي الجهة المنوط بها إجراء التحقيقات . ولا تتعارض هذه الحالات مع مبدأ حفظ سرية الحسابات ذلك أن وقوع الجرائم والكشف عن مرتكبيها من النظام العام ولا يجوز التستر على هذه الجرائم أيا كان نظام الدولة الذي تدين به .

والرأى أن لا يشترط لطلب الإطلاع من النائب العام وقوع الفعل المؤتم فعلاً وليس مجرد دلائل أو شبهات على احتمال وقوعه ورتكبه وأن توجد بالفعل جنية وليس مجرد توقعات على وقوع الجريمة . هذا بالإضافة أن يكون للإطلاع على الحسابات المصرفية علاقة بالكشف عن هذه الجرائم ومرتكبيها أو الوصول إليهم ويخضع تقدير ذلك للمحكمة المختصة بأبقت في طلب الإطلاع وكشف السرية .

**ب الحالات الجائر للنائب العام أو من يفوضه إصدار الأمر بالإطلاع مباشرة
على الحسابات دون الإلتجاء إلى المحكمة**

٦٩٤- قرر للمشرع بالمادة (٦/٩٨) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٥
لنائب العم أو من يفوضه من المحامين العامين الأول على الأكل أن يأمر
مباشرة بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات
أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة (٩٧) من
القانون ذاته أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في
جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من البلب الثاني من
الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، وفي الجرائم المنصوص عليها في
قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بقانون رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ (١) .

وبهذا النص حول للمشرع للنائب العام أو من يفوضه من المحامين
العامين الأول اختصاصاً أصيلاً في إصدار أمر مباشر - دون الرجوع إلى
المحكمة المختصة - بالإطلاع أو الحصول على أي بيانات أو معلومات متعلق
بالحسابات أو الودائع أو الخزائن للممثل إليها بالمادة (٩٧) من القانون ذاته

(١) ويقصد بغسل الأموال Blanchissement d'argent وفقاً للمادة الأولى من
قانون ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ بأنها كل سلوك يطور على اكتساب أموال أو حيازتها أو
النصرف فيها أو إدارتها أو حفظها أو امتثالها أو إيداعها وضماتها أو
استثمارها أو نقلها أو تمويلها أو التلاعب في قيمتها إذ كانت منحصصة من جريمة
من الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون ذاته ، مع العلم بذلك
منى كان في القصد من هذا المثلوك إخفاء المال أو تمويله طبيعته أو مصدره أو
مكانه أو صاحب الحق به أو تعبير حقيقة أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك أو
عرقلة التوصل إلى شخص من ارتكب الجريمة المتحصل منها المال . وتنشأ بالبنك
المركزي وحده مستقلة ذات طابع خاص لمكافحة غسل الأموال تمثل فيها الجهات
المصية (م ٣) من القانون ذاته .

وتختلف كشف السرية في هذه الحالة عن الحالة السابقة حيث لا يشترط أن يتجأ النائب العام أو من يفوضه من المحامين للعامين الأول على الأقل إلى محكمة استئناف القاهرة لإصدار الأمر ، وإنما يصدره لنائب العام مباشرة .

كما يختلف اختصاص النائب العام بمقتضى الفقرة السادسة من المادة (٩٨) عن اختصاص الأخير طبقاً للفقرة الرابعة من المادة ذاتها لأنه اختصاص عام بالنسبة لكل جريمة تمثل جنحة أو جناية ، أما اختصاص النائب العام طبقاً للفقرة السادسة سلفه الذكر ، فهو اختصاص خاص ببعض الجرائم دون غيرها وهي الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وهي الجرائم المتعلقة بالإرهاب التى أضافها المشرع إلى قانون العقوبات بمقتضى لقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ ، بالإضافة إلى الجرائم المنصوص عليها فى قانون مكافحة غسل الأموال الصادر برقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢

وقصد المشرع من هذا الاستثناء المقرر بالفقرة السادسة من المادة (٩٨) هو إطلاق يد النياية العامة ومساعدتها فى الحصول على المعلومات والبيانات المتعلقة بجرائم الإرهاب وغسل الأموال^(١) بالسرعة اللازمة

(١) ولا شك أن عمليات غسل الأموال ترتب أثراً اقتصادياً واجتماعياً خطيرة خاصة فى مجال سوق رأس المال وبورصة الأوراق المالية وهى المجال الرئيسى لغسل الأموال ، فمن يقوم بعمليات غسل الأموال يمكنه التضييق فى أى لحظة بأى مبلغ بقصد الخروج من السوق المحلى فجأة مما يترتب عليه انهيار للسوق . كما تؤدى عمليات غسل الأموال إلى خطر شديد على المصرف ويؤثر سلباً على سياسات الدولة الاقتصادية وقد اهتم المجتمع الدولى بالآثار السلبية لغسل الأموال على اقتصاديات الدول و أنتج هذا الاهتمام إبرام عدة اتفاقيات هامة منها اتفاقية فيينا (=)

لإجراء التحقيق في مثل هذه الجرائم ، دون الالتجاء إلى محكمة سويسرا
القاهرة وما قد يجم عن ذلك من تأخير في تحقيق هذا النوع الخطير من
الجرائم التي تمس الأمن العام ومصالح الوطن الاقتصادي .

ثانياً الطلب المقدم من ذوى الشأن في حالة التقرير بما في الذمة

٦٩٢- أجاز المشرع لنوى الشأن في حالة التقرير بما في الذمة
بمناسبة حجز موقع لدى أحد البنوك الخاضعة لأحكام القانون رقم ٨٨ لسنة
٢٠٠٣ في شأن البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد ، أن يتكلم بطلب
إلى محكمة الاستئناف المختصة لإصدار الأمر بالإطلاع أو الحصول على أية
بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الإئتمانات أو الخزائن
المنصوص عنها بالمادة (٩٧) من القانون ذاته ، أو المعاملات المتعلقة
بها وتفصل المحكمة منعقدة في غرفة المشورة في الطلب خلال الأيام
الثلاثة التالية لتقديمه بعد سماع أقوال ذى الشأن .

وعلى ذى الشأن إخطار البنك وذوى الشأن بالأمر الذى تصدره
المحكمة خلال الثلاثة أيام التالية لصدوره^(١).

وببدأ سريان الحيثيات المحددة للتقرير بما في الذمة من تاريخ إخطار

(٣) عام ١٩٨٨م ويطلق عليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير
المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية ، كذلك توصيت بزل لعام ١٩٨٨ والنس
اتعقدت في سويسرا وقد أوصت بها بعض البنوك المركزية والمؤسسات المالية ،
كذلك توصيات مجموعة السبعة 7 G والنس انتهت بإقضاء لجنة عمل مالية خاصة
بمعرف بـ FATE بهدف حاد خطوات فعالة لمكافحة غسل الأموال . وقرار
مجلس الأمن رقم ١٣٧٣ فى ١/٩/٢٨ ٢٠ بدعوة جميع الدول بتجميد الأموال أو
الأصول تعود بطريقة مباشرة لأشخاص معينة يارتكاب أفعال إرهابية .

(١) راجع المدة (١/٩٨ ، ٢ ، ٣ ، ٤)

البنك بأمر محكمة الاستئناف المختصة^(١).

وعلى البنك عدم الإفتاء عن أية بيانات أو معلومات أو السماح بالإطلاع أو كتابة تقارير بشأن هذه الحسابات حتى في حالة توقيع حجز من الغير تحت يده ، إلا إذا كان الأمر بالتقرير بما النعمة صادراً بهذا الطريق القانوني المحدد ومن المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف المختصة .

وعلى البنك أن يقر بما في نتمته خلال المدة القانونية من تاريخ إخلاله بالقرار الصادر من محكمة الاستئناف المختصة بالسماح بالتقرير بما في النعمة ، وليس من يوم إعلان الحجز إلى البنك .

وتسريباً على ذلك فإن الحجز يقع تحت يد البنك وينتج آثاره فور توقيعه بما فيها عدم نفاذ تصرفات المدين المحجوز عليه في هذه الأموال ، ولكن يلزم البنك بعدم التقرير بما في الذمة المالية إلا بعد أن يخطر من محكمة الاستئناف المختصة . وعلى البنك تجميد الحساب .

٢ - المحكمة المختصة في الفصل في طلب الإطلاع على الحساب

٦٩٤ حدد المشرع المحكمة التي يقدم لها طلب النائب العام لإصدار الأمر بالإطلاع أو للحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن ، وهي محكمة استئناف القاهرة وذلك في الحالات المحددة بالمادة (١/٩٨ ، ٦) من قانون ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ .

وبذلك يخرج عن اختصاص كافة المحاكم على أنواعها أو محاكم الاستئناف الأخرى بالمحافظات البت في طلب النائب العام بالإطلاع على

(١) المادة (٥/٩٨) .

الحساب أو أى بيان من البيانات المشر إليها انفا .

أما فى شأن المحكمة المختصة بناء على طلب نوى الشأن للتقرير بما فى الذمة بمناصفة حجز يوقع على الحسابات للمراء الكشف عنها ، فإن المحكمة هى محكمة الاستئناف المختصة وليس فقط محكمة استئناف القاهرة كما كان يقضى قانون سرية الحسابات الملغى رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ .

وقصد المشرع من ذلك عدم تعدس الطلبات أمام محكمة استئناف القاهرة دون غيرها .

المبحث السادس

الجزاء على مخالفة أحكام الحفاظ على سرية الحسابات

٦٩٥- طبقاً للمادة (١٢٤) من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد ، يعاقب كل من يخالف أحكام المادتين (٩٧ و ١٠٠) من أحكامه بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه ، وذلك دون إخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها أى قانون آخر .

ويلاحظ على هذا النص :

أ- أنه وضع جزاء جنائياً رادعاً مقيداً للحرية هو الحبس بالإضافة إلى الغرامة وليس أحدهما على خلاف نصوص أخرى تجيز للنفاضى اختيار أى من العقوبتين أو الجمع بينهما . وقصد بذلك المشرع الحد على احترام سرية حسابات البنوك والحفاظ عليها .

ب- أن المشرع حدد الحد الأدنى للعقوبة المفيدة للحرية بعنة وذلك
بسه تشديد للعقوبة وإن كان يتفق هذا والغاية منه إلا أنه قد يكون سبباً في
عدم الحكم بالجزاء كلية حيث يتلمس القضي غالباً أسباب البراءة طالما
كان الجزاء رادعاً .

ج- أن الجراء المشدد خاص فقط بمخالفة النصوص الآتية :

١ المادة (٩٧) . والخاصة باعتبار جميع حسابات العملاء سرية ولا
يجوز الإفلاخ عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر إلا
بإذن كتابي من العميل أو من أحد ورثته أو الموصى لهم أو النائب القانوني
أو الوكيل المفوض أو بناء على حكم محكمة أو محكمين .

٢ المادة (١٠٠) . والخاصة بحظر إعطاء بيانات أو أية معلومات
عن عملاء البنوك في غير الحالات المنصوص عليها قانوناً من قبل
العاملين بالبنك سواء بطريق مباشر أو غير مباشر

تم بحمد الله

الفهرس

الموضوع	رقم المبحث	الصفحة
مقدمة	١	٣
تقسيم	٢	٤
القسم الأول		
الالتزامات والعمود التجارية		
الباب الأول		
الالتزامات التجارية		
تمهيد	٣	٩
التعريف بالعقد التجارى	٤	٩
العقد التجارى وقانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ..	٥	١١
تقسيم	٦	١٣
أولاً : من حيث انعقد للعقد التجارى	٧	١٣
ثانياً : من حيث انقاص الالتزامات أو طلب البطلان بسبب الاستغلال أو الغبن ..	٨	١٦
ثالثاً : من حيث الحق فى طلب فسخ العقد التجارى ...	٩	١٧
رابعاً : من حيث حق المشتري فى شراء بضائع مماثلة على نفقة البائع	١٠	٢٠
خامساً : إثبات العقد التجارى	١١	٢٢
مبدأ الإثبات يتفق وطبيعة المعاملات التجارية	١٢	٢٦
الاستثناء من مبدأ حرية الإثبات فى المواد التجارية ...	١٣	٢٦
سلباً : من حيث التشدد فى معاملة المدينين	١٤	٢٨
أ - إقرار المدين بكافة الطرق	١٥	٢٨

الموضوع	رقم البند	الصفحة
ب- المهنة الفضائية	١٦	٢٩
ج- حماية الائتمان التجري	١٧	٣٠
د- التضمن	١٨	٣١
هـ- مسئولية منتج السلع وموزعها	١٩	٣٣
سابعاً : من حيث العائد للتأخير	٢٠	٣٥
أولاً : الأحكام العامة للعائد في الالتزام التجاري	٢١	٣٦
ثانياً : الأحكام الخاصة بالعائد في العقود المصرفية ...	٢٢	٣٨
١- عدم احتساب عائد على مدفوعات الحساب الجاري إلا عند الاتفاق على ذلك	٢٣	٣٩
٢- عدم احتساب عائد على متجمد العوائد إلا إذا تعلق الأمر بحساب جاري بين بنك وشخص آخر	٢٤	٤٠
ثالثاً : الأحكام المتعلقة بالعائد من النظام العام	٢٥	٤١
ثمنياً : من حيث عدم تقصير التعويضات والطلبات بوفاء التاجر ثامناً : من حيث قبضية الصكوك لأمر الخصم بتسليم نقود أو بضائع للتظهير من تطبيق أحكام قاعد تطهير الذخوع ..	٢٦	٤٣
عاشراً : من حيث التقادم ..	٢٨	٤٧
حادي عشر : من حيث استجابة العقود التجارية إلى توحيد أحكامها دولياً	٢٩	٥٠

الباب الخامس

العقود المجارية

تمهيد وتقسيم	٣٠	٥٥
--------------------	----	----

الفصل الأول

مقد نقل التكنولوجيا

تمهيد	٣١	٥٧
-------------	----	----

الموضوع	رقم البند	الصفحة
بعض صور عقود نقل التكنولوجيا		
أولاً - نقل للمعرفة الفنية	٢٢	٥٩
ثانياً : نقل للمساعدة الفنية	٢٣	٥٩
أهمية نقل للتكنولوجيا	٢٤	٦١
تقسيم	٢٥	٦٣
المبحث الأول تكوين عقد نقل التكنولوجيا		
أولاً - للنصوص القانونية ونطاق التطبيق	٢٦	٦٤
ثانياً : التعريف بعقد نقل التكنولوجيا	٢٧	٦٥
ثالثاً . تكوين العقد	٢٨	٦٦
رابعاً : مدة العقد	٢٩	٦٧
خامساً : مرحلة التفاوض في عقد نقل التكنولوجيا	٤٠	٦٨
سادساً : المقصود بالتفاوض في عقد نقل التكنولوجيا ..	٤١	٦٩
المبحث الثاني الشروط المفيدة بعقد نقل التكنولوجيا		
تمهيد	٤٢	٧١
أ - إلزام الملتقى قبول التخصيصات التي يدخلها المورد .	٤٣	٧٣
ب - حظر تعديل التكنولوجيا لملائمة الظروف المحلية ..	٤٤	٧٣
ج- إلزام الملتقى بوضع علامة تجارية معينة	٤٥	٧٤
د - إلزام الملتقى بإنتاج قدر معين أو بأسعار محددة أو		
المنع من التصدير	٤٦	٧٤
هـ - إلزام الملتقى بإشراك المورد في إدارة مشروعه ..	٤٧	٧٥
و - إلزام الملتقى بشراء قطع الغيار من المورد ..	٤٨	٧٥
ز - إلزام الملتقى بالبيع لأشخاص محددين	٤٩	٧٦
المبحث الثالث الالتزامات التي تنشأ من عقد التكنولوجيا		
تمهيد	٥٠	٧٧

الموضوع	رقم البند	الصفحة
الفرع الأول التزامات المشتري بين مورد التكنولوجيا ومستخدمها		
تمهيد	٥١	٧٧
الالتزام بالإفصاح والتبصير	٥٢	٧٨
أولاً - في مواجهة مورد التكنولوجيا		
أ - الإفصاح عن مخاطر التكنولوجيا محل العقد	٥٣	٧٨
ب - الإفصاح عن المزايا المتعلقة بالتكنولوجيا محل العقد ..	٥٤	٧٩
ج - الإفصاح عن أسماء القانون المحلي	٥٥	٨٠
ثاني - في مواجهة متلقي التكنولوجيا	٥٦	٨٠
ثالثاً : الالتزام بالسرية	٥٧	٨١
صور الصيغيات لحفظ السرية		
أ - للتعهد لكتفي المسبق	٥٨	٨٤
ب - التعهد الأتبي	٥٩	٨٦
ج - دفع مبلغ من المال	٦٠	٨٧
الفرع الثاني التزامات مورد التكنولوجيا		
١ - الالتزام بتقديم المعلومات اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا ..	٦١	٨٨
٢ - الالتزام بإعلام المستورد بالتعديلات عند طلبها	٦٢	٨٩
٣ - الالتزام بتقديم قطع المعيار عند طلبها	٦٣	٨٩
٤ - التزام المورد بضمن التكنولوجيا محل العقد هو		
لتزيم بتحقيق نتيجة	٦٤	٩٠
الأساس القانوني للالتزام بالضمان في عقود تسليم		
المفتاح وتسليم الإنتاج	٦٥	٩٢
التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض	٦٦	٩٥
موقف المشرع المصري من التزام المورد بضمان نتيجة		
التكنولوجيا	٦٧	٩٨

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
الفرع الثالث التزامات منتقى التكنولوجيا		
الالتزام بالاستعانة بعمليين وخبراء من الفتيين عند التشغيل .	٦٨	٩٩
الالتزام بعدم التنازل عن التكنولوجيا محل العقد	٦٩	١٠٠
الالتزام بدفع مقابل التكنولوجيا	٧٠	١٠٠
جواز استعراض المنتقى قصر ستخدم التكنولوجيا عليه . .	٧١	١٠١
الفرع الرابع الاحتصاص القضائي والحكمة المختصة . .		
أولاً : مدى مخالفة الأحكام المنصوص عليها بالمادة (٨٧) تجاري للقواعد الأصولية للفهم عليها نظام التحكم .	٧٣	١٠٣
أ - في شأن مكان التحكم	٧٤	١٠٣
ب - في شأن الفاتون الواجب التطبيق	٧٥	١٠٤
أثر تعارض أحكام المادة (٨٧) تجاري على مبدأ حرية أطراف التحكم في اختيار مكان وفاتون التحكم	٧٦	١٠٥
ثانياً : من حيث مدى ملائمة حكم المادة (٨٧) تجاري لعقد نقل التكنولوجيا	٧٧	١٠٦

الفصل الثاني

البيع التجاري

عقد بيع البضائع

تمهيد وتقسيم	٧٨	١٠٩
المبحث الأول الأحكام العامة للبيع التجاري		
تمهيد وتقسيم	٧٩	١١٠
الفرع الأول نطاق تطبيق أحكام البيع التجاري		
تمهيد	٨٠	١١٠
الشرط الأول : أن يتعلق البيع ببضائع	٨١	١١١
الشرط الثاني : أن يبرم عقد بيع البضائع بين تجار	٨٢	١١٢

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
الشرط الثالث . أن يبرم العقد لشئون تتعلق بالتجارة . .	٨٣	١١٤
الشرط الرابع : أن يستم عقد البيع التجارى نقداً أو أن يكون أغلب الثمن نقداً	٨٤	١١٤
استبعاد البيوع التجارية للدولة من أحكام البيع التجارى .	٨٥	١١٤
الفرد الثانى الأحكام المميزة لعقد البيع التجارى		
تمهيد	٨٦	١١٥
أولاً . فى شأن ثمن المبيع فى عقد البيع التجارى	٨٧	١١٦
البيع بسعر السوق	٨٨	١١٧
تفويض شخص لتعديد الثمن	٨٩	١١٧
تحديد الثمن طبقاً لوزن البضاعة	٩٠	١١٩
جزاء عدم دفع ثمن المبيع	٩١	١١٩
حق المشتري فى مطالبة البائع بمخالصة عند دفع كامل الثمن .	٩٢	١٢٠
مدى صحة اتفاق تحديد حد أدنى لسعر إعادة البيع	٩٣	١٢١
ثانياً . فى شأن تحديد شكل المبيع أو حجمه أو وضعه . .	٩٤	١٢٣
ثالثاً . فى شأن أحكام تسليم المبيع		
إعلان اتفاق للطرفين فى أحكام التسليم	٩٥	١٢٤
موعد التسليم	٩٦	١٢٥
مكان التسليم وتبعة الهلاك	٩٧	١٢٦
مصاريف التسليم	٩٨	١٢٧
موعد الاعتداد بنقص المبيع أو التلف الذى يقر العرف بالتسامح فيه	٩٩	١٢٧
حقوق المشتري عند عدم إردم البائع بالتسليم فى الميعاد المحدد	١٠٠	١٢٧
تسليم المبيع على دفعات	١٠١	١٢٩
رفض المشتري تسلم المبيع	١٠٢	١٣٠

الموضوع	رقم البند	
التسليم غير المطابق	١٠٣	١٣١
حالة نقص الكمية أو تسليم صنف أقل من المتفق عليه أو		
وجود عيب	١٠٤	١٣١
مواعيد خاصة بسقوط دعوى النسخ لعدم المطابقة عند		
تسليم المبيع	١٠٥	١٣٢
حالة تسليم بضاعة تزيد على القدر المتفق عليه وسقوط		
دعوى الاسترداد	١٠٦	١٣٤
المبحث الخامس أحكام البيع بالتقسيط والبيع بطريق		
التصفية أو الزيادة العينية		
تمهيد وتقسيم	١٠٧	١٣٥
الفرع الأول أحكام عقد البيع بالتقسيط		
تمهيد	١٠٨	١٣٧
١ - التزام المشتري بدفع الأقساط للمتفق عليها	١٠٩	١٣٧
٢ - جواز الاتفاق على احتفاظ البائع بملكية المبيع حتى		
أداء كامل الأقساط	١١٠	١٤٠
٣ - أثر اتفاق احتفاظ البائع بملكية المبيع حتى أداء جميع		
الأقساط على الغير	١١١	١٤١
٤ - منع لمشتري من التصرف في المبيع قبل أداء كامل		
أقساط الثمن	١١٢	١٤٢
الفرع الثاني أحكام عقد البيع بطريق التصفية أو الزيادة العينية		
تمهيد وتقسيم	١١٣	١٤٤
الموضوع الأول : البيع بطريق التصفية	١١٤	١٤٥
الموضوع الثاني : البيع بطريق الزيادة العينية . . .	١١٥	١٤٦
١ - تحديد المشرع لحالات البيع بطريق الزيادة العينية	١١٦	١٤٦

الموضوع	رقم البند	الصفحة
٢- اشتراط البيع بواسطة خبير مئمن في حالة البيع بالمزيدة للمبلغ المستعملة	١١٧	١٤٧
٣- التزامات المشتري في حالة بيع بطريق المزيدة الطنية .	١١٨	١٤٨
جزاء عدم قيام المشتري التامس عليه المزيدة بدفع باقى الثمن	١١٩	١٤٨
- التزامات الخبير المئمن الذى يتم البيع بواسطه ...	١٢٠	١٤٩
لجر الخبير للمئمن	١٢١	١٥٠
الفرع الثالث عقد التوزيع الشامل		
تمهيد	١٢٢	١٥٠
أولاً : عقد التوزيع الشامل للمصنوع بشرط القصر (عقد الامتياز التجارى)		
تمهيد	١٢٣	١٥٢
١- عقد التوزيع الشامل مع شرط إعادة البيع	١٢٤	١٥٢
الموضوع الأول : مميزات عقد الامتياز التجارى		
أ - الاستقلال القانونى	١٢٥	١٥٣
ب - قصر البيع للمنتازل إليه	١٢٦	١٥٦
ج- التبعية الاقتصادية للمنتازل إليه يحق الامتياز	١٢٧	١٥٧
الموضوع الثانى : التزامات أطراف عقد الامتياز التجارة .		
التزامات مانح الامتياز		
الالتزام الأول : التزام مانح الامتياز بالبيع للمنتازل إليه وحده .	١٢٨	١٥٨
الالتزام الثانى : التزام مانح الامتياز باستمرار امداد المنتازل إليه بالمنتجات والخدمات	١٢٩	١٦١
التزامات لمنتازل إليه فى عقد الامتياز التجارى	١٣٠	١٦٢
الموضوع لثالث : انقضاء العقد	١٣١	١٦٣

الموضوع	رقم الجمد	الصفحة
أ - العقد محدد المدة		
ب - العقد غير محدد المدة		
٢ - عقد للتوزيع الشامل مع شرط قصر الشراء	١٣٢	١٦٦
أ - الموزع المأجور	١٣٣	١٦٦
ب - الموزع المستقل	١٣٤	١٦٧
ثانياً : عقد للتوزيع الشامل دون شرط القصر		
تصهيد	١٣٥	١٦٨
للصورة الأولى : عقد للسماح (عقد الفرائشيز)	١٣٦	١٦٨
لتفصاء عقد للفراشيز	١٣٧	١٧٢
للصورة الثانية : عقد للتوزيع مع حق لاختيار الموزع أو الموافقة عليه	١٣٨	١٧٢
المبحث الرابع - عقد للتوريد		
تعريف وتقسيم	١٣٩	١٧٤
الأحكام المميزة لعقد التوريد		
أولاً : التزام المورد بتوريد ما للزم به	١٤٠	١٧٥
ثانياً : التزام المورد بالتوريد في الموعد المتفق عليه ..	١٤١	١٧٦
ثالثاً : جزاء تخلف أى من طرفي عقد التوريد في تنفيذ التزامه	١٤٢	١٧٨
رابعاً : حكم التوريد مع شرط القصر	١٤٣	١٧٩
الفصل الثالث		
الرهن التجارى		
تعريف وتقسيم	١٤٤	١٨١
المبحث الأول خصائص عقد الرهن التجارى		
أولاً : رضائية عقد الرهن التجارى	١٤٥	١٨٤
ثانياً : إثبات الرهن للتجارى	١٤٦	١٨٥

الموضوع	رقم الجمد	الصفحة
ثالثاً : بغاذ الرهن التجارى فى حق الغير	١٤٧	١٨٦
شروط بغاذ الرهن فى حق الغير	١٤٨	١٨٨
الشرط الأول : أن يكون للرهن ولورداً على منقول	١٤٩	١٨٨
الشرط الثانى : انتقال الحيازة للشئء المنقول	١٥٠	١٨٩
رابعاً : مفهوم نقل الحيازة للشئء المرهون	١٥١	١٩٠

المبحث الثانى رهن الصكوك والأموال الخفية

الفرع الأول رهن الصكوك

١- الصكوك الاسمية	١٥٢	١٩٣
٢- الصكوك لأمر	١٥٣	١٩٥
٣- رهن الصكوك لحاملها	١٥٤	١٩٧
٤- رهن السيون العادية	١٥٥	١٩٨
الفرع الثانى رهن الأموال الخفية	١٥٦	١٩٩

المبحث الثالث الالتزامات التى يسأ عن مقد الرهن التجارى

أولاً : التزامات الدائن المرتهن

التزام الدائن المرتهن بالمحافظة على الشئء المرهون .	١٥٧	٢٠٠
ثانياً : التزامات المدين الراهن	١٥٨	٢٠١

المبحث الرابع التنفيذ على الشئء المرهون

١- إجراءات التنفيذ	١٥٩	٢٠٤
٢- حق الدائن فى اختيار المال الواجب للتنفيذ عليه ..	١٦٠	٢٠٨
٣- انتقال حق الدائن إلى ثمن المبيع	١٦١	٢٠٨
تحريم اتفاق تملك الدائن المرتهن للشئء المرهون دون		
اتباع إجراءات التنفيذ المحددة قانوناً	١٦٢	٢٠٩

الفصل الرابع

عقد الإيداع فى المستودعات العامة

الموضوع	رقم المبحث	الصفحة
تعريف وتنظيم	١٦٣	٢١٣
المبحث الأول التزامات وحقوق مستغل المتودع العام	١٦٤	٢١٤
الفرع الأول التزامات مستغل المستودع العام		
١ - الالتزام بالمصون على ترخيص الجهة الإدارية المختصة .	١٦٥	٢١٥
٢ - الالتزام بالمحافظة على البضائع المودعة والتأمين عليها .		
أ - الالتزام بالحفظ والصيانة	١٦٦	٢١٧
ب - الالتزام بالتأمين على المصنوع والبضائع المودعة .	١٦٧	٢١٩
٣ - التزام مستغل المستودع بتسليم البضائع إيداع		
بالبضاعة وسك رهن	١٦٨	٢٢١
الفرع الثاني حقوق مستغل المستودع العام		
١ - حق المستغل في بيع البضائع عند انتهاء عقد الإيداع إذا		
تخلف المودع عن استلامها والحصول على مستحقاته من ثمنها	١٦٩	٢٢٢
٢ - حق المستغل في رهن البضائع المودعة إذا قدم		
قروضا للمودع	١٧٠	٢٢٤
المبحث الثاني التزامات وحقوق المودع بمستودع عام		
تسديد	١٧١	٢٢٦
الفرع الأول التزامات المودع		
١ - الالتزام بتقديم بيانات صحيحة لمستغل المستودع .	١٧٢	٢٢٥
٢ - الالتزام بدفع مستحقات مستغل المستودع	١٧٣	٢٢٥
الفرع الثاني حقوق المودع		
١ - حق المودع في متابعة فحص البضائع المودعة .	١٧٤	٢٢٦
٢ - حق المودع في التعامل على البضائع المودعة بالبيع		
أو الرهن	١٧٥	٢٢٦

الموضوع	رقم البند	الصفحة
٣- حق المودع في استبدال البضائع المكتبة محل الإيداع		
إذا اتفق على ذلك	١٧٦	٢٢٧
الفرع الثالث حق المودع في التعامل على الصك لأمر	١٧٧	٢٢٩
شروط وأحكام تظهير إيصال الإيداع أو صك الرهن لأمر .		
أ - شروط التظهير	١٧٨	٢٣٠
ب - أحكام التظهير	١٧٩	٢٣٢
المبحث الثالث المصنف في البضائع المودعة بالمسمودع		
العام بواسطة حامل صك الرهن		
حق صاحب صك الرهن في الحصول على مستحقاته من		
ثمن المبيع	١٨٠	٢٣٤
انتقال حق صاحب الرهن إلى منافع التأمين في حالة وقوع		
حادث للبضائع	١٨١	٢٣٥
حق صاحب صك الرهن في الرجوع على المدين أو المظهريين		
أ - في مواجهة المدين	١٨٢	٢٣٦
ب - في مواجهة المظهريين	١٨٣	٢٣٧
الإجراء الواجب اتخاذه في حالة ضياع أو تلف إيصال		
الإيداع أو صك الرهن	١٨٤	٢٣٨
أ - بالنسبة لحالة ضياع أو تلف إيصال الإيداع	١٨٥	٢٣٩
ب - في حالة ضياع أو تلف صك الرهن	١٨٦	٢٣٩
الفصل الخامس		
عقد الوكالة التجارية		
تمهيد	١٨٧	٢٤١
تقسيم	١٨٨	٢٤٤
المبحث الأول الأحكام العامة للوكالة التجارية	١٨٩	٢٤٤

الموضوع	رقم البيد	الصفحة
الفرع الأول نطاق تطبيق أحكام الوكالة التجارية	١٩٠	٢٤٦
عقد الوكالة التجارية من العقود الرضائية	١٩١	٢٤٧
الوكالة المحددة والوكالة المطلقة	١٩٢	٢٤٨
الفرع الثاني الالتزامات التي تنشأ عن عقد الوكالة التجارية		
تمهيد	١٩٣	٢٤٩
الموضوع الأول : التزامات الوكيل التجاري		
الالتزام الأول القيام بالأعمال المكلف بها	١٩٤	٢٥٠
أولاً : مهمة الوكيل إذا تضمنت الوكالة تعليمات أسرة . .		
أ - الوكيل التجاري المكلف بالشراء	١٩٥	٢٥٢
ب - الوكيل التجاري المكلف بالتبيع	١٩٦	٢٥٣
جزام إخلال الوكيل التجاري بتعليمات وأوامر موكله . . .	١٩٧	٢٥٤
ثانياً . مهمة الوكيل التجاري إذا تضمنت الوكالة تعليمات بيتية	١٩٨	٢٥٦
ثالث : مهمة الوكيل التجاري إذا لم تتضمن الوكالة أية تعليمات .	١٩٩	٢٥٧
مسئولية الوكيل التجاري في حالة الوكالة ذات التعليمات		
للبيانية والوكالة بدون تعليمات	٢٠٠	٢٥٨
للتزام الوكيل التجاري بإخطار الموكل بتمام تنفيذ الصفقة	٢٠١	٢٥٩
للتزام الوكيل بإخطار الموكل برفضه إجراء الصفقة . . .	٢٠٢	٢٥٩
لا يجوز للوكيل التجاري أن يكون طرفاً في الصفقة للمكلف بها	٢٠٣	٢٦٠
حكم تصرف الوكيل بالمفاوض من طرفي العقد	٢٠٤	٢٦٥
إتلية الوكيل التجاري غيره في تنفيذ عقد الوكالة . . .	٢٠٥	٢٦٦
مسئولية الوكيل التجاري عن أعمال فنته	٢٠٦	٢٦٧
للعلاقات التي تنشأ في حالة وجود نائب الوكيل التجاري	٢٠٧	٢٦٨
حتى الغير المتعاقد مع الوكيل التجاري في الإطلاع على		
عقد الوكالة	٢٠٨	٢٦٩

الصفحة	رقم البند	الموضوع
٢٧٠	٢٠٩	الالتزام الثاني : التزام الوكيل التجاري بالمحافظة على البضائع .
٢٧٣	٢١٠	مسئولية الوكيل التجاري عن التزامه بالمحافظة على البضائع .
٢٧٣	٢١١	الوكيل التجاري لا يلزم بإجراء تأمين على البضائع
٢٧٤	٢١٢	الوكيل التجاري في مركز المودع لديه المأجور
٢٧٥	٢١٣	التزام الوكيل بعدم استعمال أموال الموكل لحسابه
٢٧٦	٢١٤	الالتزام الثالث : التزام الوكيل التجاري بتقديم حساب للموكل .
٢٧٩	٢١٥	التزام الوكلاء بالتضامن عند تعذرهم
		الموضوع الثاني : التزامات الموكل
٢٧٩	٢١٦	الالتزام الأول : التزام الموكل بدفع أجر الوكيل
٢٨١	٢١٧	عدم جواز تخفيض أجر الوكيل
		الحالات التي يستحق فيها الوكيل للتجاري أجره
		يستحق الوكيل أجره في حالتين :
٢٨٢	٢١٨	الحالة الأولى : إبرام الصفقة التي كلف بها
		للحالة الثانية : حالة ما إذا ثبت أن تعذر
٢٨٣	٢١٩	إبرام الصفقة كان بسبب الموكل
		الالتزام الثاني : التزام الموكل بدفع المصاريف التي أنفقها
٢٨٥	٢٢٠	الوكيل للتجاري
٢٨٦	٢٢١	الالتزام الثالث : الالتزام بتعويض الوكيل
		الفرع الثالث : ضمانات الوكيل التجاري
٢٨٦	٢٢٢	تمهيد
		الموضوع الأول : حق الحبس
٢٨٨	٢٢٣	مفهوم حق الحبس
٢٩٢	٢٢٤	المبالغ التي يجوز لوكيل التجاري استعمال حق الحبس بشأنها
		الموضوع الثاني : حق الامتياز

الصفحة	رقم البند	الموضوع
٢٩٤	٢٢٥	مفهوم حق الامتياز
٢٩٦	٢٢٦	انتقال حق الامتياز إلى نائب الوكيل التجاري
٢٩٧	٢٢٧	المبالغ التي يشملها الامتياز
٢٩٨	٢٢٨	درجة امتياز الوكيل التجاري
٢٩٩	٢٢٩	إجراءات التنفيذ لاستيفاء الوكيل التجاري حقه في الامتياز
٣٠٠	٢٣٠	أولاً : إذا كان الوكيل التجاري مكلفاً بالشراء لحساب الموكل .
٣٠١	٢٣١	الإجراءات المبسطة
٣٠١	٢٣٢	ثاني : إذا كان الوكيل التجاري مكلفاً بالبيع لحساب الموكل
٣٠٣	٢٣٣	الفرع الرابع صلاحيات الموكل
		للفرع الخامس انقضاء الوكالة التجارية
		أسباب انقضاء الوكالة التجارية :
٣٠٥	٢٣٤	١- اتمام العمل الموكل فيه الوكيل التجاري
٣٠٦	٢٣٥	٢- موت الوكيل التجاري أو للموكل
٣٠٨	٢٣٦	٣- الحجر على الوكيل التجاري أو للموكل
٣٠٨	٢٣٧	٤- انتهاء الأجل المحدد للوكالة
٣١٠	٢٣٨	٥- عزل الوكيل أو اعتزاله
٣١٢	٢٣٩	١ - عزل الوكيل
		عزل الوكيل يجب أن يتم في وقت مناسب أو بناء على
٣١٤	٢٤٠	إخطار سابق
٣٢٠	٢٤١	ب- تنحي الوكيل التجاري أو عزله نفسه
		إنهاء عقد الوكالة التجارية لأي سبب لا ينتج أثره في
٣٢٢	٢٤٢	مواجهة الطرف الآخر إلا بالإخطار
		تعلق الوكالة بحق الغير في حالة عزل أو تنحي الوكيل
٣٢٣	٢٤٣	التجاري

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
التزام الوكيل التجاري بأن يصل بالأعمال التي بدأها هي		
حالة لا تتعرض معها للتلف	٢٤٤	٣٢٤
اعتبار موطن الوكيل للتجاري موطننا لموكله إذا لم يكن له		
موطن معلوم	٢٤٥	٣٢٤
المبحث الثاني الوكالة بالعمولة		
تعريف	٢٤٦	٣٢٥
تقسيم	٢٤٧	٣٢٨
المبحث الأول ماهية عقد الوكالة بالعمولة		
الموضوع الأول : تعريف الوكالة بالعمولة وتجاريتها		
١- تعريف الوكالة بالعمولة	٢٤٨	٣٢٩
٢- تجارية الوكالة بالعمولة	٢٤٩	٣٣٢
الموضوع الثاني : التمييز بين الوكالة بالعمولة وغيرها		
من العقود التي تشبه بها		
أولاً : الوكالة بالعمولة وعقد العمل	٢٥٠	٣٣٤
ثانياً : الوكالة بالعمولة وعقد المظولة	٢٥١	٣٣٥
ثالثاً : الوكالة بالعمولة وعقد البيع المشروط	٢٥٢	٣٣٧
رابعاً : الوكالة بالعمولة وعقد الوكالات الأخرى	٢٥٣	٣٣٧
الوكالة المستمرة	٢٥٤	٣٤١
خامساً معيار التمييز بين الوكالات بالعمولة وعقد		
الوكالات الأخرى	٢٥٥	٣٤٣
١- معيار طبيعة الصفقة	٢٥٦	٣٤٤
٢- معيار طبيعة الأشياء	٢٥٧	٣٤٥
٣- معيار طريقة التصرف	٢٥٨	٣٤٦
موقف الفصام	٢٥٩	٣٤٨

الموضوع	رقم البند	الصفحة
انصرع الناسى العلاقات المسمى نمشاً من عقد الوكالة بالعمولة والالتزامات المترتبة عليها		
تمهيد	٢٦٠	٣٥٢
الموضوع الأول : العلاقة بين الموكل والوكيل بالعمولة .	٢٦١	٣٥٣
الموضوع الثاني : التزامات الوكيل بالعمولة		
الالتزام الأول . القيام بالعمل المكلف به		
أولاً - التزام الوكيل بالعمولة المكلف بالبيع أو الشراء		
بالتنفيذ المحدد له	٢٦٢	٣٥٥
التزام الموكل بالصفقة في حالة قبول الوكيل بالعمولة		
تحميل الصفقة	٢٦٣	٣٥٧
ثانياً : التزام الوكيل بالعمولة بشراء بضاعة مطابقة ...	٢٦٤	٣٥٧
بالتأ . التزام الوكيل بالعمولة بتنفيذ تعليمات الموكل في شأن تعجيل الثمن أو تأجيله	٢٦٥	٣٥٨
١ - حكم مخالفة الوكيل للبيع بثمن معجل	٢٦٦	٣٥٩
٢ - حالة اشتراط الموكل البيع بثمن مؤجل	٢٦٧	٣٥٩
حق الوكيل بالعمولة في عدم ذكر اسم عملائه .	٢٦٨	٣٦١
الوكيل بالعمولة الضامن	٢٦٩	٣٦٣
الطبيعة القانونية لشرط الضمان	٢٧٠	٣٦٨
لتزام الوكيل بالعمولة بعدم تغيير العلامات التجارية ...	٢٧١	٣٧٠
الالتزام الثاني : تقديم حساب للموكل		
التزام الوكيل بالعمولة بتقديم حساب طبقاً للشروط الحقيقية .	٢٧٢	٣٧١
الالتزام الثالث : التزام الوكيل بالعمولة بنقل أثر التعاقد للموكل	٢٧٣	٣٧٢
للموضوع الثالث : العلاقة بين الوكيل بالعمولة والغير .	٢٧٤	٣٧٣
للموضوع الرابع : العلاقة بين الموكل والغير	٢٧٥	٣٧٥

الموضوع	رقم البند	الصفحة
الحالات التي تنشأ فيها علاقات مباشرة بين الموكل والغير	٢٧٦	٢٧٧
المبحث الثالث وكالة العقود		
تعريف	٢٧٧	٢٨١
التنظيم التشريعي	٢٧٨	٢٨٢
تقسيم	٢٧٨	٢٨٣
المبحث الأول الخصائص المميزة لوكالة العقود		
أولاً : مهمة وكيل العقود	٢٨٠	٢٨٤
ثانياً : تكوين عقد وكالة العقود	٢٨١	٢٨٦
ثالثاً : تجارية أعمال وكيل العقود واكتساب صفة التاجر	٢٨٢	٢٨٦
وكيل العقود تاجر	٢٨٣	٢٨٧
المبحث الثاني الالتزامات التي تنشأ من عقد وكالة العقود		
تمهيد	٢٨٤	٢٩١
الموضوع الأول . التزامات وكيل العقود		
القيام بالعمل المكلف به	٢٨٥	٢٩٢
حظر تلقي حقوق الموكل	٢٨٦	٢٩٤
وكيل العقود يتلقى طلبات العملاء ويمثل موكله في		
الدعوى القضائية داخل منطقة نشاطه	٢٨٧	٢٩٥
الموضوع الثاني : التزامات الموكل	٢٨٨	٢٩٦
أولاً التزام الموكل بتزويد الوكيل بجميع البيانات	٢٨٩	٢٩٦
ثانياً . التزام الموكل بدفع أجر وكيل العقود	٢٩٠	٢٩٨
مبدأ استحقاق الأجر	٢٩١	٢٩٩
مدى خضوع أجر وكيل العقود لتقدير القاضي	٢٩٢	٢٩٩
وكيل العقود يتمتع بضمانات الوكيل التجاري	٢٩٣	٣٠١
وكالة العقود مع شرط القصر	٢٩٤	٣٠٣

الموضوع	رقم البند	الصفحة
التزام الموكل بأجر وكيله	٢٩٥	٤٠٥
شرط عدم المنافسة	٢٩٦	٤٠٦
الفرع الثالث انقضاء وكالة العقود		
وكالة العقود من العقود ذات المصالح المشتركة	٢٩٧	٤٠٦
أولاً : إنهاء العقد محدد المدة		
استحقاق الوكيل لتعويض عدم عقده بشروط خاصة ...	٢٩٨	٤٠٧
مروط استحقاق الوكيل لتعويض	٢٩٩	٤٠٨
ثانياً : اشتراط مدة ضمن سنوات كحد أدنى لوكالة العقود		
في حالات محددة	٣٠٠	٤٠٩
ثالثاً : إنهاء العقد غير محدد المدة		
١ - عدم جواز إنهاء الموكل لوكالة العقود إلا خطأ		
الوكيل وإلا استحق التعويض	٣٠١	٤١٠
٢ - استحقاق الموكل للتعويض عند نزول الوكيل عن		
لوكالة في وقت غير مناسب ويعبر عن مقرر مقبول	٣٠٢	٤١١
رابعاً : سقوط دعوى التعويض بمضي تسعين يوماً ...	٣٠٣	٤١٢
خامساً : سقوط جميع الدعاوى الناشئة عن عقد وكالة		
العقود بمضي ستين	٣٠٤	٤١٣
اختصاص محكمة تنقيد العقد في شئ منازعات وكالة للعقود	٣٠٥	٤١٤
المبحث الرابع التمثيل المجارى		
تعريف	٣٠٦	٤١٥
مهمة الممثل التجارى	٣٠٧	٤١٦
الفرع الخامس الممثل المجارى غير المسجل		
الممثل التجارى نائب عن هوامه	٣٠٨	٤١٧
العلاقات التى تنشأ عن عقد التمثيل التجارى		

الموضوع	رقم المبدأ	الصفحة
١ - العلاقة بين الممثل التجاري والتاجر الذى فوضه ..	٣٠٩	٤١٨
٢ - للعلاقة بين الممثل التجاري ومن تعاقده معه	٣١٠	٤١٨
٣ - العلاقة بين من تعاقده مع الممثل التجاري وفوض الأخير ..	٣١١	٤٢٠
سلطة الممثل التجاري	٣١٢	٤٢١
مسئولية التاجر الموقوف عن أعمال الممثل التجاري ..	٣١٣	٤٢٢
الممثل التجاري تاجر كقاعدة عامة	٣١٤	٤٢٤
الفرع الثامن الممثل التجاري المتجول	٣١٥	٤٢٦
المبحث الخامس تنظيم الوكالات التجارية	٣١٦	٤٢٨
الفرع الأول المقصود بأعمال الوكالة والوساطة التجارية		
في ضوء أحكام القانون ١٢٠ لسنة ١٩٨٢		
أعمال وكالة تجارية	٣١٧	٤٣١
الوساطة التجارية	٣١٨	٤٣٣
الفرع الخامس الشروط الواجب توافرها فيمن يزاول		
أعمال الوكالة التجارية والوساطة التجارية		
تمهيد	٣١٩	٤٣٥
أولاً : تسجيل الوكالة أو الوساطة التجارية	٣٢٠	٤٣٦
ثانياً : شروط تسجيل الوكالة أو الوساطة التجارية	٣٢١	٤٣٧
الشروط لكل من الأشخاص الطبيعية والاعتبارية	٣٢٢	٤٣٨
حالة وجود شخص مخوى بين الشركاء	٣٢٣	٤٤١
الفرع الثالث إجراءات عقد الوكالة والوساطة التجارية		
تمهيد	٣٢٤	٤٤٥
أولاً : تقديم عقد الوكالة أو الوساطة التجارية	٣٢٥	٤٤٦
ثانياً : تقديم طلب القيد	٣٢٦	٤٤٨
تعديل بيانات القيد	٣٢٧	٤٥٠

الموضوع	رقم البيد	الصفحة
تجديد القيد وشطبيه	٣٢٨	٤٥١
الفرع الرابع التزامات الوكيلين والوكلاء والوسطاء		
التجارين وفقاً للقانون ١٢٠ لسنة ١٩٨٢	٣٢٩	٤٥٣
أولاً : التزامات الوكيلين	٣٣٠	٤٥٣
ثانياً : التزامات الوكلاء والوسطاء التجاريين		
الالتزام بمسك دفتر تنظيمية	٣٣١	٤٥٤
الالتزام بإخطار الإدارة المختصة عند التوقف	٣٣٢	٤٥٤
الالتزام بإخطار مصلحة الضرائب	٣٣٣	٤٥٥
بالنسبة الأحكام الخاصة بالتعاقدات التي تبرمها الحكومة		
والقطاع الخاص	٣٣٤	٤٥٥
الفرع الخامس الجزاء على مرتكبيه أعمال الوكالة أو الوساطة		
التجارية بالمعاقبة لأحكام القانون ١٢٠ لسنة ١٩٨٢		
بمهيّد	٣٣٥	٤٥٦
أولاً القيام بممارسة مهنة الوكالة أو الوساطة دون القيد		
بالمسجل أو بالمخالفة لأحكام القانون	٣٣٦	٤٥٧
ثانياً : عدم موافقة الإدارة بالتعديلات الخاصة بالتوكيلات	٣٣٧	٤٦٠
ثالثاً : حالات إلغاء القيد وإعادة	٣٣٨	٤٦١
رابعاً : حالة تواطؤ أحد المسؤولين من موظفي الحكومة		
مع الوكيل أو الوسيط	٣٣٩	٤٦٢
أثر عدم القيد على صحة الوكالة أو الوساطة التجارية	٣٤٠	٤٦٤
تقدير النظام لفتوى لتنظيم أعمال الوكالة والوساطة التجارية	٣٤١	٤٦٥
الفصل السادس		
عقد السمسرة		
تمهيّد	٣٤٢	٤٦٩

الموضوع	رقم البند	الصفحة
أهمية عقد السمسرة	٣٤٣	٤٧٠
تقسيم	٣٤٤	٤٧١
المبحث الأول الطبيعة القانونية لعقد السمسرة		
تعريف عقد السمسرة	٣٤٥	٤٧١
السمسار ووكيل التجارى والوكيل بالعمولة	٣٤٦	٤٧٢
تجارية عقد السمسرة بالنسبة للسمسار	٤٣٧	٤٧٥
مدى تجارية عقد السمسرة بالنسبة للمتعاقد مع السمسار	٣٤٨	٤٧٨
السمسار باجر	٣٤٩	٤٨٠
التزام السمسار بفيد معاملاته فى دفتر خاص	٣٥٠	٤٨٢
المبحث الثانى الالتزامات التى يشأ عن عقد السمسرة		
تمهيد وتقسيم	٣٥١	٤٨٣
الفرع الأول الالتزامات السمسار		
الالتزام الأول : القيام بالأعمال المكلف به	٣٥٢	٤٨٦
الالتزام الثانى : الحفاظ على ما يعتم إلى السمسار ...	٣٥٣	٤٨٦
الالتزام الثالث : إخطار المفوض بنتائج مهمته ..	٣٥٤	٤٨٧
تولية السمسار قبل أطراف التعاقد	٣٥٥	٤٨٨
للسمسار الضامن	٣٥٦	٤٨٩
ضمان السمسار لإبرام التعاقد	٣٥٧	٤٩٠
ضمان السمسار بتنفيذ العقد	٣٥٨	٤٩١
ضمان السمسار لا يفترض	٣٥٩	٤٩٢
التزام السمسرة بالتضامن عند تعددهم	٣٦٠	٤٩٣
الالتزام الرابع : حفظ الوثائق والعربات		
أ - حفظ الوثائق	٣٦١	٤٩٤
ب - حفظ العربات	٣٦٢	٤٩٥

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
خصوع السمسار لاحكم قانون ١٢٠ لسنة ١٩٨٢ . . .	٣٦٣	٤٩٥
السمسار لا يكون طرفاً في الصفقة للمكاف بالتوسط فيها .	٣٦٤	٤٩٧
منايب السمسار	٣٦٥	٤٩٨
الفرع الثاني المزاومات السمسار		
الالتزام الاول : دفع الأجر	٣٦٦	٤٩٩
مروط مستحقاق الأجر		
المرط الاول : إبرام العقد المتوسط فيه	٣٦٧	٥٠٢
أجر السمسار في حالة بعث أو خطأ مفوض السمسار في إبرام العقد	٣٦٨	٥٠٤
أجر السمسار في حالة عدم تنفيذ العقد المتوسط فيه . .	٣٦٩	٥٠٦
أجر السمسار عند تجديد العقد وفسخه		
- تجديد العقد	٣٧٠	٥٠٧
ب- فسخ العقد	٣٧١	٥٠٨
أجر السمسار في العقود الشكلية والعقود التي تتطلب إجراء معينا لفيد الالتزامات بها والعقود المعلقة على شرط وقف أو فسخ		
- العقود الشكلية	٣٧٢	٥٠٩
ب- العقود التي تتطلب إجراء معينا	٣٧٣	٥١٠
ج- العقد المعلق على شرط وقف أو فسخ	٣٧٤	٥١١
أجر السمسار الضامن	٣٧٥	٥١٣
الشرط الثاني : أن ينفذ العقد نتيجة سعي السمسار . . .	٣٧٦	٥١٤
الشرط الثالث . وجود تفويض من جانب موطن السمسار	٣٧٧	٥١٤
جواز تحريض أجر السمسار	٣٧٨	٥١٧
مدى جواز تعديل أجر السمسار بالزيادة	٣٧٩	٥١٩
الالتزام لثاني التزام موطن السمسار بمصروفات السمسار إذا اتفق على ذلك	٣٨٠	٥٢٠

الفصل السابع

عقد النقل

تمهيد وتقسيم ٣٨١ ٥٢٣

المبحث الأول : الأحكام العامة لعقد النقل

تمهيد ٣٨٢ ٥٢٤

أولاً : تكوين عقد النقل ٣٨٣ ٥٢٥

ثانياً : التزام الناقل قبول جميع طلبات النقل إذا كان محترفاً .. ٣٨٤ ٥٢٧

ثالثاً : مسئولية السائل عن تنفيذ عقد النقل ٣٨٤ ٥٢٧

أ - مسئولية الناقل عن أفعاله وأفعال تابعيه ٣٨٥ ٥٢٧

ب - مفهوم القوة القاهرة في عقد النقل ٣٨٦ ٥٣٠

ج - إعدام الناقل من المسئولية عن الضرر عند الإحراف

عن الطريق لتقديم المساعدة ٣٨٧ ٥٣٢

المبحث الثاني عقد نقل الأشياء

تمهيد وتقسيم ٣٨٨ ٥٣٣

الفروع الأول تكوين وإثبات عقد نقل الأشياء

رضائية عقد النقل ٣٨٩ ٥٣٤

إثبات عقد النقل ٣٩٠ ٥٣٤

١ - حالة تحرير وثيقة نقل ٣٩١ ٥٣٥

٢ - حالة عدم تحرير وثيقة نقل ٣٩٢ ٥٣٥

شكل وثيقة للنقل ٣٩٣ ٥٣٧

الفروع الثاني الالتزامات الناشئة من عقد نقل الأشياء

تمهيد ٣٩٤ ٥٣٧

الموضوع الأول : التزامات المرسل

أولاً : الالتزام بتقديم بيلت صحيحة عن الشيء محل النقل ٣٩٥ ٥٣٨

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
ثانياً : التزام المرسل بإعداد الأشياء محل النقل والتعبئة أو التخليف المناسب	٣٩٦	٥٤٠
مسئولية المرسل عن الأضرار التي تنشأ عن عيوب التعبئة ومدى مسؤولية الناقل عنها	٣٩٧	٥٤١
حق الناقل في التحقيق من صحة البيانات الخاصة بالأشياء محل النقل	٣٩٨	٥٤٢
تسليم الناقل للأشياء محل عقد النقل دون تحفظ فورية على سلامة الأشياء وصحة بوابها	٣٩٩	٥٤٣
ثالثاً : التزام المرسل بتسليم الناقل الأشياء محل النقل ووثائقها بالمكان المتفق عليه	٤٠٠	٥٤٤
رابع : التزام المرسل بدفع أجره النقل ومصاريفه	٤٠١	٥٤٥
مدى حق الناقل في الأجرة في حالة القوة القاهرة	٤٠٢	٥٤٦
حق المرسل في استرداد ما دفع من أجرة النقل لمتفق عليها .	٤٠٣	٥٤٧
امتياز الأجر والمصاريف لمستحقات الناقل	٤٠٤	٥٤٨
الموضوع الثاني : التزامات الناقل		
تمهيد وتقسيم	٤٠٥	٥٤٩
التزام الناقل بتسليم الأشياء محل النقل	٤٠٦	٥٤٩
ثانياً : التزام الناقل باتباع الطريق المتفق عليه بعقد النقل	٤٠٧	٥٥١
ثالثاً : التزام الناقل بتنفيذ تعليمات المرسل طوال عملية النقل .	٤٠٨	٥٥٣
رابعاً : التزام الناقل بحضار من أصدر الأوامر الجديدة بغير تنفيذها	٤٠٩	٥٥٦
خامساً : التزام الناقل بتفريغ وتسليم محل عقد النقل	٤١٠	٥٥٧
حق المرسل إليه في فحص الأشياء قبل استلامها	٤١١	٥٥٨
عدم مسؤولية الناقل عن النقص المتسامح فيه	٤١٢	٥٥٩

الموضوع	رقم البند	الصفحة
سالمًا : المرسل الناقل يحظر المرسل عند توقف النقل أو رفض المرسل إليه استلام الأشياء أو عدم دفع الأجرة	٤١٣	٥٦٠
سابعًا : التزام الناقل بضمان سلامة الشيء أثناء تنفيذ عقد النقل	٤١٤	٥٦٢
الفرع الثالث أحكام مسؤولية الناقل	٤١٥	
أولاً : تحمل الناقل تبعه هلاك الأشياء أو تلفها	٤١٥	٥٦٤
ثانياً : عدم مسؤولية الناقل عن هلاك أو تلف الأشياء إذا كانت حراسها للمرسل أو المرسل إليه	٤١٦	٥٦٦
ثالثاً : حسانات إغراء الناقل من المسؤولية عن هلاك أو تلف الأشياء		
تمهيد	٤١٧	٥٦٧
١- القوة القاهرة	٤١٨	٥٦٧
٢- العيب الذاتي للصناعة	٤١٩	٥٦٨
٣- خطأ المرسل أو المرسل إليه	٤٢٠	٥٦٩
رابعاً : حق المرسل أو المرسل إليه في إثبات مسؤولية الناقل لعدم ثبوت أو من أسباب الإغراء ..	٤٢١	٥٦٩
خامساً : بطلان شروط إغراء الناقل من المسؤولية عن هلاك أو تلف الأشياء محل النقل	٤٢٢	٥٧٠
سالمًا : جواز تحديد مسؤولية الناقل	٤٢٣	٥٧١
أحكام تحديد المسؤولية	٤٢٤	٥٧١
الفرع الرابع صوابط وأحكام التعويض عن مسؤولية الناقل		
أولاً : صوابط تقدير التعويض في حالة الهلاك أو التلف		
١- حالة إثبات قيمة الأشياء بوثيقة النقل	٤٢٥	٥٧٤
٢- حالة عدم إثبات قيمة الأشياء بوثيقة النقل	٤٢٦	٥٧٥

الموضوع	رقم البند	الصفحة
ثانياً : أحكام التعويض عن الهلاك أو التلف أو التأخير .	٤٢٧	٥٧٥
ثالثاً . ظهور الأشياء بعد دفع التعويض	٤٢٨	٥٧٧
رابعاً سقوط الحق في الرجوع على الناقل باستلام الأشياء دون تحفظ أو مضي تسعين يوماً من تاريخ التسليم . . .	٤٢٩	٥٧٨
خامساً . سقوط حق الناقل في التمسك بعدم قبول الدعوى لرقعها بعد الميعاد في حالة الغش أو الخطأ الجسيم	٤٣٠	٥٧٩
سادساً : المسؤولية عند تعدد الناقلين بعقد نقل واحد . .	٤٣١	٥٨٠
سابعاً بطلان دعوى المسؤولية الناشئة عن عقد نقل الأشياء .		
تمهيد	٤٣٢	٥٨٢
١ دعوى المسؤولية الناشئة عن عقد النقل	٤٣٣	٥٨٢
٢ - دعوى رجوع الناقل على الناقلين المتعاقبين	٤٣٤	٥٨٣
سقوط الحق في التمسك بالتقادم الوحيد في حالة الغش والخطأ الجسيم	٤٣٥	٥٨٣
المبحث الثالث عقد نقل الأشخاص		
تمهيد وتقسيم	٤٣٦	٥٨٤
الفرع الأول التزامات الراكب		
الالتزام بدفع الأجرة واتباع التعليمات	٤٣٧	٥٨٥
إثر القوة القاهرة أو تعطل وسيلة النقل على التزام الراكب بدفع الأجرة		
أولاً : حالة القوة القاهرة	٤٣٨	٥٨٨
ثانياً - حالة تعطل وسيلة النقل	٤٣٩	٥٨٩
حق الراكب في التنازل عن تذكرة النقل كقاعدة عامة . .	٤٤٠	٥٨٩
ضمانات الوفاء بالأجرة		
حق الناقل في حبس أمتعة الراكب وامتنياز لمستحقته . .	٤٤١	٥٩٠
الفرع الثاني التزامات الناقل		

الموضوع	رقم البند	الصفحة
أولاً : التزام الناقل بنقل الراكب وأمتعته	٤٤٢	٥٩٠
ثاني : الالتزام بضمان سلامة الراكب	٤٤٣	٥٩١
المفرد الثالث : حالات مسؤولية الناقل والإعفاء منها		
١ - مسؤولية الناقل عن التأخير وسلامة الراكب	٤٤٤	٥٩٣
بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية عما يصيب الراكب من أضرار بدنية	٤٤٥	٥٩٤
حالات إعفاء أو تحديد مسؤولية الناقل	٤٤٦	٥٩٥
مسؤولية الناقل عن الأمتعة		
أ - الأمتعة التي يحتفظ بها الراكب	٤٤٧	٥٩٧
ب - الأمتعة التي تسلم إلى الناقل	٤٤٨	٥٩٧
ج - مسؤولية الناقل عن الأمتعة في حالة وفاة الراكب أو مرضه أثناء النقل	٤٤٩	٥٩٨
حق ورثة الراكب في مساعدة الناقل	٤٥٠	٥٩٨
٣ - تقديم دعوى المسؤولية عن عقد نقل الأشخاص ...	٤٥١	٥٩٩
المبحث الرابع : عقد الوكالة بالعمولة للنقل		
تعريف وتقسيم	٤٥٢	٦٠١
الأحكام المميزة لعقد الوكالة بالعمولة للنقل		
أولاً : التزام الوكيل بالعمولة للنقل بتنفيذ تعليمات الموكل	٤٥٣	٦٠٢
ثانياً : التزام الوكيل بالعمولة بضمان سلامة الراكب أو الأشياء محل العقد والمحافظة عليها	٤٥٤	٦٠٣
ثالثاً : بطلان شروط الإعفاء من المسؤولية عن هلاك الشيء أو نفعه أو ما يصيب الراكب من أضرار بدنية	٤٥٥	٦٠٤
رابعاً : حالات إعفاء مسؤولية الوكيل بالعمولة للنقل ...	٤٥٦	٦٠٥
أ - هي عقد نقل الأشياء		

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
ب- في عقد نقل الأشخاص		
ضرورة كتابة شروط تحديد المسؤولية أو الإعفاء منها .	٤٥٧	٦٠٥
خامساً : بطلان شروط تحديد المسؤولية أو الإعفاء منها في حالة صدور غش أو خطأ جسيم عن الوكيل بالعمولة للنقل أو من أحد تابعيه أو من الناقل أو أحد تابعيه . . .	٤٥٨	٦٠٦
سادساً : الرجوع المباشر لأصحاب الحقوق الناشئة عن عقد الوكالة بالعمولة للنقل قبل بعضهم لبعض .	٤٥٩	٦٠٦
سابعاً . حلول الوكيل بالعمولة للنقل محل الناقل في حقوقه عند وفائه بأجرة النقل	٤٦٠	٦٠٧
ثامناً : تقادم دعاوى المسؤولية الناشئة عن عقد الوكالة بالعمولة للنقل	٤٦١	٦٠٨
فصلت الخامس الأحكام الخاصة بعقد النقل الجوي الداخلي		
تعريف وتقسيم	٤٦٢	٦٠٨
أولاً : نطلق تطبيق الأحكام الخاصة للنقل الجوي الداخلي		
١- أن يكون للنقل داخلياً	٤٦٣	٦٠٩
٢- أن يكون النقل الجوي بقصد تحقيق ربح	٤٦٤	٦١٠
٣- أن يقع نقل الركاب أو الأمتعة أو البضائع داخل منطقة النقل بالمطار	٤٦٥	٦١٢
ثانياً : خصائص عقد النقل الجوي الداخلي		
١ رضائية العقد وإثباته	٤٦٦	٦١٤
٢- تجارية العقد	٤٦٧	٦١٥
٣- عقد النقل الجوي الداخلي ليس من العقود ذات الاعتبار الشخصي كقاعدة عامة	٤٦٨	٦١٦
ثالثاً : الالتزامات الناشئة عن عقد النقل الجوي الداخلي		
أ - التزامات الركاب أو الشاحن	٤٦٩	٦١٧

الموضوع	رقم البند	الصفحة
ب- دفع الأجرة	٤٧٠	٦١٨
ج- استلام البضائع	٤٧١	٦١٩
٢- التزامات الناقل		
الالتزام بالمحافظة على الركاب أو الأمتعة أو البضائع		
وضمان سلامتها	٤٧٢	٦١٩
رابعاً : مسئولية الناقل		
١ أحكام مسئولية الناقل الجوي أو لد تاهيه عن وفاة		
الراكب أو إصابته بدنيا أو التأخير في الوصول		
قدر التعويض في حالة الوفاء أو الإصابة للبدنية	٤٧٣	٦٢٠
التعويض في حالة التأخير	٤٧٤	٦٢٤
٢- لحكام المسئولية عن تلف أو هلاك الامتعة أو البضائع .	٤٧٥	٦٢٤
قدر التعويض في شأن الأمتعة لأو البضائع	٤٧٦	٦٢٦
٣- حالات عدم الناقل الجوي من المسئولية	٤٧٧	٦٢٨
٤- بطلان شروط إعفاء الناقل من المسئولية	٤٧٨	٦٢٩
خامساً . تقدم دعوى المسئولية		
١- في حالة هلاك الأمتعة والبضائع أو تلفها	٤٧٩	٦٢٩
٢- التقادم في حالة وفاة المسافر أو إصابته بدنياً	٤٨٠	٦٣٠
٣- التقادم الحوي لجميع الدعاوى في غير حالة الوفاة أو		
الإصابة البدنية	٤٨١	٦٣٠
سادساً . مسئولية الناقل في حالة النقل المجاني	٤٨٢	٦٣١

الباب الثالث

عمليات البنوك المتوك

الأسس القانونية لعمليات البنوك

التعريف بعملية البنوك	٤٨٣	٦٣٣
-----------------------	-----	-----

الموضوع	رقم المبحث	الصفحة
الرقابة على البنوك وتأمين الودائع	٤٨٤	٦٣٦
الموضوع الأول . رقابة البنك المركزي على البنوك ...	٤٨٥	٦٣٧
أولاً :	٤٨٦	٦٣٧
ثانياً :	٤٨٧	٦٣٩
ثالثاً :	٤٨٨	٦٤٠
رابعاً :	٤٨٩	٦٤١
خامساً :	٤٩٠	٦٤٢
سادساً :	٤٩١	٦٤٥
سابعاً :	٤٩٢	٦٤٥
للموضوع الثاني : أحكام تأمين ودائع المودعين	٤٩٣	٦٤٨
لأولاً . الرصيد الاحتياطي	٤٩٤	٦٤٨
ثانياً : الاحتياطي لفروع البنوك الأجنبية	٤٩٥	٦٤٩
ثالثاً . الحد الأدنى لرأسمال البنك	٤٩٦	٦٤٩
رابعاً : مستدة البنك في حالة تعرضه	٤٩٧	٦٥٠
خامساً : صندوق تأمين الودائع لدى البنوك	٤٩٨	٦٥١
عمليات البنوك مع عملائها أساسها علاقات عقدية ...	٤٩٩	٦٥٢
النصوص التشريعية	٥٠٠	٦٥٤

الفصل الأول

عقود إيداع السقود والصكوك

تمهيد	٥٠١	٦٥٧
المبحث الأول عقد ودیعة السقود		
تمهيد	٥٠٢	٦٥٧
تقسيم	٥٠٣	٦٦١
الفرع الأول الأحكام القانونية لعقد ودیعة السقود		

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
أولاً : تعريف عقد وديعة النقود	٥٠٤	٦٦١
ثانياً : تجارية عقد وديعة النقود	٥٠٥	٦٦٥
ثالثاً : التزامات البنك المترتبة على عقد وديعة النقود ..	٥٠٦	٦٦٦
الالتزام الأول : الالتزام برد المبالغ المودعة إليه	٥٠٧	٦٦٦
البنك ليس في مركز المودع لديه	٥٠٨	٦٦٩
الالتزام الثاني : التزام البنك برد الوديعة الى المودع او من يحدده	٥٠٩	٦٧٠
الالتزام الثالث : التزام البنك برد الوديعة في الميعاد والمكان المتفق عليه	٥١٠	٦٧٠
الالتزام الرابع : التزام البنك بنسخ عقد عن الوديعة طبقاً للاتفاق	٥١١	٦٧١
رابعاً : الوديعة المخصصة	٥١٢	٦٧٤
خامساً : الوديعة للقانونية لعقد وديعة النقود	٥١٣	٦٧٥
الفرع الثاني عقد فتح حساب الودائع المصرفية		
تمهيد ويتقسم	٥١٤	٦٧٩
خصائص عقد فتح حساب الودائع		
أولاً : عقد فتح حساب الودائع فتم على الاعتبار للشخصي ..	٥١٥	٦٨١
ثانياً : أهلية العميل في عقد فتح حساب الوديعة	٥١٦	٦٨٤
ثالثاً : حساب الودائع والسحب بطريق الشيكات	٥١٧	٦٨٥
رابعاً : عدم قبول طلب تصحيح قيود حساب الودائع بعد مضي ثلاث سنوات من قيدها	٥١٨	٦٩٠
خامساً : أحكام الحجز على الودائع		
١ - الحجز على حساب الودائع	٥١٩	٦٩٢
٢ - التقرير بما في الذمة يشمل عمليات الحساب حتى توقيع الحجر	٥٢٠	٦٩٤

الموضوع	رقم المادة	الصفحة
٣- مركز عمليات الحساب اللاحقة للحجز	٥٢١	٦٩٦
٤- الحجز في حالة تعدد حسابات العميل	٥٢٢	٦٩٧
سادساً : تشغيل الحساب في عقد الوديعة النقدية	٥٢٣	٦٩٧
سابعاً : مدة الحساب وقفل الحساب		
١ مدة الحساب	٥٢٤	٧٠١
٢- قفل الحساب	٥٢٥	٧٠٤
ثامناً : تعدد الحسابات والحساب المشترك		
١- تعدد الحسابات	٥٢٦	٧٠٥
٢ الحساب المشترك	٥٢٧	٧٠٦
تاسعاً : أحكام الوديعة النقدية بطريق بخر التوفير	٥٢٨	٧١١
المبحث الخامس عقد وديعة الصكوك		
تمهيد	٥٢٩	٧١٣
الفرع الأول خصائص عقد إيداع الصكوك		
عقد إيداع الصكوك عقد رضائي	٥٣٠	٧١٤
تجارية عقد إيداع الصكوك وأثباته	٥٣١	٧١٥
الفرع الثاني الالتزامات المترتبة على عقد إيداع الصكوك		
أولاً : الالتزامات بالنسبة للعميل	٥٣٢	٧١٧
ثانياً : الالتزامات بالنسبة للبنك	٥٣٣	٧١٧
١ - الالتزام بحفظ الصكوك	٥٣٤	٧١٨
ب - الالتزام بالرد	٥٣٥	٧١٩
الالتزامات اتبعية	٥٣٦	٧٢١
الفصل الثاني		
عقد القرض		
تمهيد	٥٣٧	٧٢٥

الموضوع	رقم البند	الصفحة
أولاً : أحكام عقد القرض		
إبرام عقد القرض وتجاريته	٥٣٨	٧٢٦
العقد في عقد القرض	٥٣٩	٧٢٧
ثانياً : التزامات طرفي عقد القرض	٥٤٠	٧٣١
الفصل الثالث		
عقد الخصم		
تمهيد وتعريف	٥٤١	٧٣٣
أحكام عقد الخصم		
أولاً - تنفيذ الخصم	٥٤٢	٧٣٤
ثانياً - الالتزامات التي تترتب على عقد الخصم		
أ - في مواجهة البنك		
الالتزام البنك بدفع قيمة الخصم إلى حامل للصك	٥٤٣	٧٣٧
حلول البنك محل حامل للصك	٥٤٤	٧٣٧
ب - في مواجهة العميل طالب الخصم		
١ - التزام العميل المظهر بدفع أجر الخصم	٥٤٥	٧٤١
أ - سعر الخصم	٥٤٦	٧٤٢
ب - العمولة	٥٤٧	٧٤٣
٢ - التزام العميل برد قيمة الإسمية للصك إذا لم يحصل عليه البنك	٥٤٨	٧٤٤
الفصل الرابع		
عقد تأجير الخزان		
تمهيد وتقسيم	٥٤٩	٧٤٥
أولاً - خصائص عقد تأجير الخزان		
عقد تأجير الخزان من العقود الرضائية	٥٥٠	٧٤٦

الموضوع	رقم البند	
تجارية العقد	٥٥١	٧٤٧
ثانياً : الالتزامات المترتبة على عقد تأجير الخزائن	٥٥٢	٧٤٧
الموضوع الأول : التزامات العميل المستأجر		
الالتزام الأول : دفع الأجر المتفق عليه	٥٥٣	٧٤٨
الالتزام الثالث : احترام شروط العقد	٥٥٤	٧٤٩
الموضوع الثاني : التزامات البنك المؤجر		
الالتزام الأول : تمكين العميل المستأجر من الانتفاع		
بالخزانة المؤجرة	٥٥٥	٧٥٠
الالتزام الثاني : المحافظة على الخزانة المؤجرة	٥٥٦	٧٥٢
ثالث : الحجر على الخزانة	٥٥٧	٧٥٤
رابعاً : الطبعة القانونية لعقد تأجير الخزائن	٥٥٨	٧٥٦
الطبعة المميزة لعقد تأجير الخزائن	٥٥٩	٧٥٨
الفصل الخامس		
عقد رهن الأوراق المالية		
تصهيد	٥٦١	٧٦١
تقسيم	٥٦١	٧٦٢
الأحكام المميزة لعقد رهن الأوراق المالية		
أولاً : صفة الحائز للورقة المالية محل الرهن	٥٦٢	٧٦٢
ثانياً : حكم الأوراق المالية المقدمة من غير المدين	٥٦٣	٧٦٣
ثالثاً : حكم الورقة المالية محل الرهن التي لم تدفع كامل قيمتها	٥٦٤	٧٦٤
رابعاً : امتياز الدائن المرتهن	٥٦٥	٧٦٥
الفصل السادس		
العمل المصرفي		
تعريف	٥٦٦	٧٦٧

الموضوع	رقم البند	الصفحة
تقسيم	٥٦٧	٧٧٠
أولاً : صور النقل المصرفي		
١- النقل بين حسابين في بنك واحد ولذات العميل	٥٦٨	٧٧٠
٢- النقل بين حسابين مختلفين في بنك واحد	٥٦٩	٧٧١
٣- النقل بين حسابين مختلفين في بنكين مختلفين ...	٥٧٠	٧٧١
ثانياً : تنفيذ عملية النقل المصرفي	٥٧١	٧٧٢
ثالثاً : تاريخ اتمام عملية النقل المصرفي	٥٧٢	٧٧٤
رابعاً : حقوق الأمر والمستفيد من النقل المصرفي		
١- للمستفيد كامل الحق في رفض القيد	٥٧٣	٧٧٧
٢- حق الأمر في الرجوع في أمره وقيوده هذا الحق ..	٥٧٤	٧٧٧
خامساً : أثر شهر إفلاس كل من الأمر والمستفيد على		
النقل المصرفي	٥٧٥	٧٨٠
سادساً : أثر النقل للمصرفي		
١- نقص رصيد العميل الأمر	٥٧٧	٧٨١
٢- برءة دمة العميل في مواجهة المستفيد	٥٧٨	٧٨٢
٣- تمكن المستفيد لمبلغ النقل المصرفي	٥٧٩	٧٨٣
٤- للمستفيد حق مباشر مجرد في مواجهة البنك	٥٨٠	٧٨٣
سابعاً : الطبيعة القانونية لعملية النقل المصرفي	٥٨١	٧٨٤
الفصل السابع		
عقد فتح الاعتماد		
تعريف	٥٨٢	٧٨٧
تقسيم	٥٨٣	٧٨٨
المبحث الأول عقد فتح الاعتماد العادي (المستط)		
تمهيد	٥٨٤	٧٨٨

الموضوع	رقم البند	الصفحة
تقسيم	٥٨٥	٧٩١
أولاً : تجارية عقد فتح الاعتماد	٥٨٦	٧٩١
ثانياً : الالتزامات التي تترتب على عقد فتح الاعتماد للمستندى		
١ - بالنسبة للبنك		
أ - الاعتماد محدد المدة	٥٨٧	٧٩٣
ب - الاعتماد غير محدد المدة	٥٨٨	٧٩٥
ج - اعتبار الاعتماد غير محدد المدة ملغى بمضى ستة أشهر		
من تاريخ الإخطار بفتح الاعتماد في حالة عدم استصاله . . .	٥٨٩	٧٩٧
د - التزام البنك في حالة دعلق حق الغير بالاعتماد	٥٩٠	٧٩٧
٢ - بالنسبة للعميل	٥٩١	٧٩٨
ثالثاً : فتح لاعتماد في حساب جارى	٥٩٢	٨٠٠
المبحث الثاني : عقد فتح الاعتماد المستندى		
تعريف	٥٩٣	٨٠١
تقسيم	٥٩٤	٨٠٤
١ - أهمية الاعتماد المستندى	٥٩٥	٨٠٤
٢ - أنواع الاعتماد للمستندى		
أولاً : الاعتماد المستندى القابل للإلغاء	٥٩٦	٨٠٧
ثانياً : الاعتماد المستندى غير القابل للإلغاء	٥٩٧	٨٠٨
ثالثاً : الاعتماد المؤبد	٥٩٨	٨١٣
رابعاً : الاعتماد للمستندى القابل للتحويل	٥٩٩	٨١٥
خامساً : الاعتماد المستندى المسجل والاعتماد المؤجل . .	٦٠٠	٨١٧
سادساً : الاعتماد للمستندى الواجب الوفاء بكامل قيمته		
دفعه واحدة والاعتماد المتجدد والاعتماد للمقابل والوسيط	٦٠١	٨١٨
الاعتمادات الضامنة	٦٠٢	٨٢٠

الموضوع	رقم المبحث	الصفحة
التزام البنك بإخطار المستفيد بطريقة الاعتماد	٦٠٣	٨٢٠
المصرع الثاني الالتزامات التي تقترب على تنفيذ		
الاعتماد المستندي		
١- في مواجهة البنك	٦٠٤	٨٢١
أ - إخطار المستفيد بشروط الاعتماد	٦٠٥	٨٢١
ب- فحص المستندات	٦٠٦	٨٢٢
سلطة البنك في فحص المستندات	٦٠٧	٨٢٧
استقرار انصاء على أهمية البنك في رفض استغرض عدم		
عدم مطابقه للمستندات	٦٠٨	٨٣٠
حالة فقد المستندات	٦٠٩	٨٣٥
٢ في مواجهة العميل	٦١٠	٨٣٦
مدى حق البنك في الرجوع على المستفيد بم تحمله في		
مواجهة عمله بمناسبة تنهيد الاعتماد	٦١١	٨٣٨
٣- في مواجهة المستفيد	٦١٢	٨٣٩
للمستفيد حق مباشر ومستقل في مواجهة البنك	٦١٣	٨٣٩
عدم احقيه بميل البنك في العجز على قيمة خطاب الاعتماد	٦١٤	٨٤١
العمل الخاص		
خطاب الصمان		
تعريف	٦١٥	٨٤٣
تقسيم	٦١٦	٨٤٨
المبحث الأول الأهمية العملية لخطاب الصمان	٦١٧	٨٤٨
المبحث الثاني غطاء خطاب الصمان		
تمهيد	٦١٨	٨٥١
١ - الغطاء النقدي	٦١٩	٨٥٢

الموضوع	رقم البند	الصفحة
ب- إعطاء العنى	٦٢٠	٨٥٣
ج- لنقل عن الحقوق الناشئة عن العملية المطلوب عنها لضمان	٦٢١	٨٥٥
المبحث الثالث الالتزامات التي تترتب على الاتفاق بإصدار خطاب الضمان		
الفرع الأول الالتزامات في مواجهة البنك		
بمهد	٦٢٢	٨٥٦
طبيعة التزام البنك	٦٢٣	٨٥٦
التزام البنك للبات يتفق ووظيفته خطاب الضمان	٦٢٤	٨٥٨
التزام البنك قبل المستفيد هو التزام بصفته أصيلا وليس وكيلا عن العميل - استقلال التزام البنك	٦٢٥	٨٦٠
نتائج استقلال التزام البنك		
النتيجة الأولى عدم أحقية البنك في التمسك بالمقاصة في مواجهة المستفيد	٦٢٦	٨٦٣
النتيجة الثانية : عدم أحقية البنك في التمسك بعلاقة العميل بالمستفيد	٦٢٧	٨٦٥
النتيجة الثالثة : عدم تأثير التزام البنك بتعطيل العلاقة الأصلية بين العميل والمستفيد	٦٢٨	٨٦٦
النتيجة الرابعة : حق البنك في التمسك قبل المستفيد طبقا لشروط الإخطار بالضمان	٦٢٩	٨٦٧
موقف المحق والقضاء الفرنسي من استقلال التزام البنك	٦٣٠	٨٦٧
الفرع الثاني الالتزامات في مواجهة العميل والمستفيد		
الالتزامات في مواجهة العميل	٦٣١	٨٧٣
الالتزامات في مواجهة المستفيد	٦٣٢	٨٧٣
امتداد الضمان	٦٣٣	٨٧٧

الموضوع	رقم البند	الصفحة
انقضاء التزام البنك		
١- انقضاء الأجل المحدد بخطاب الضمان	٦٣٤	٨٧٧
٢- استعمال المكسفيد حقه في طلب قيمة الخطاب ...	٦٣٥	٨٨٠
٣- إعادة خطاب الضمان إلى البنك قبل انتهاء مدته ...	٦٣٦	٨٨١
الفصل الخامس		
الحساب الجاري		
تمهيد	٦٣٧	٨٨٣
التصوص التشريعية	٦٣٨	٨٨٥
تقسيم	٦٣٩	٨٨٥
المبحث الأول : ماهية عقد فتح الحساب الجاري		
تعريف	٦٤٠	٨٨٦
إجراء عقد فتح الحساب الجاري	٦٤١	٨٨٩
تجارية عقد فتح الحساب الجاري	٦٤٢	٨٩٠
عقد فتح الحساب الجاري يقوم على الاعتبار الشخصي	٦٤٣	٨٩٠
عقد فتح الحساب الجاري من عقود المعاوضة	٦٤٤	٨٩٢
المبحث الثاني : خصائص عقد فتح الحساب الجاري		
تمهيد	٦٤٥	٨٩٥
الفرع الأول : طبيعة وشروط المدفوعات في الحساب الجاري		
تمهيد	٦٤٦	٨٩٦
الشرط الأول : تماثل المدفوعات	٦٤٧	٨٩٦
الشرط الثاني : المدفوعات معينة المقدار محققة الوجود .	٦٤٨	٨٩٨
حكم المدفوع المقترن بأجل أو المعطى على شرط الفسخ .	٦٤٩	٨٩٨
حكم المدفوع المتمثل في ورقة تجارية والقيد العكسي ..	٦٥٠	٨٩٩
القيد العكسي لأوراق التجارية التي لم يحل أجلها	٦٥١	٩٠١

الصفحة	رقم المادة	الموضوع
٩٠٥	٦٥٢	إخطار العميل بإجراء القيد العكسي
٩٠٦	٦٥٣	آثار القيد العكسي
٩٠٧	٦٥٤	الشرط الثالث : تسليم المدفوعات على سبيل التعليل ..
٩٠٨	٦٥٥	الآثار القانونية لنزاع شروط المدفوعات بالحساب الجارى ..
٩٠٩	٦٥٦	ثانياً : تبادل المدفوعات وتساويها
		الفرع الثالث : عمومية مدفوعات الحساب الجارى
٩١٣	٦٥٧	تمهيد
٩١٤	٦٥٨	الاستثناءات على قاعدة عمومية الحساب الجارى
٩١٤	٦٥٩	الاستثناء الأول : المدفوعات الخاصة
٩١٥	٦٦٠	الاستثناء الثانى : الاتفاق على استبعاد بعض المدفوعات ..
٩١٦	٦٦١	الاستثناء الثالث : تعدد الحسابات الجارية
		المبحث الثالث : آثار عقد فتح فتح الحساب الجارى
٩١٩	٦٦٢	تمهيد
٩١٩	٦٦٣	الأثر الأول : تغير صفة المدفوعات بمجرد القيد بالحساب
٩٢٣	٦٦٤	الأثر الثانى : عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة
٩٢٥	٦٦٥	الحجز على الحساب الجارى
٩٣٠	٦٦٦	الوقف المؤقت والقطع الدورى للحساب الجارى
٩٣٣	٦٦٧	الاستثناءات على مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى ..
٩٣٤	٦٦٨	الاستثناء الأول : سحب شيكات أثناء تشغيل الحساب ..
٩٣٥	٦٦٩	الاستثناء الثانى : حق الغير فى رفع الدعوى للبولىصية ..
		الاستثناء الثالث : سريان الغاء على مفردات الحساب
٩٣٦	٦٧٠	الجارى عند الاتفاق على ذلك
٩٣٩	٦٧١	تقديم ومقوط خاص بدعوى تصحيح الحساب الجارى ..

الموضوع	رقم البند	الصفحة
المبحث الرابع : قفل الحساب الجاري		
تعريف	٦٧٢	٩٤١
الإفلاس وقفل الحساب	٦٧٣	٩٤٢
أثر انقضاء الحساب الجاري	٦٧٤	٩٤٥
التزام البنك بحفظ السرية طبقاً لأحكام قانون البنك المركزي والجهات المصرفية والنقد	٦٧٥	٩٤٩

الفصل الخامس

الحفاظ على سرية الحسابات المصرفية

تمهيد	٦٧٦	٩٥١
تقسيم	٦٧٧	٩٥٦

المبحث الأول : الحسابات الخاضعة للالتزام بالسرية

أولاً : مضمون الحسابات الخاضعة للالتزام بالسرية -

عمومية النص	٦٧٨	٩٥٦
ثانياً : الحالات التي يجوز فيها الإطلاع على الحسابات ..	٦٧٩	٩٥٧
١- الموافقة الكتابية من العميل	٦٨٠	٩٥٨
٢- ورثة العميل والموصى لهم	٦٨١	٩٥٩
٣- النائب القانوني والوكيل السفوحى	٦٨٢	٩٦٠
٤- صدور حكم قضائي أو حكم محكمين	٦٨٣	٩٦١
٥- الالتزام بالشرية في المنازعات أمام القضاء	٦٨٤	٩٦١

المبحث الثاني : الأشخاص الممنوع عليهم الإطلاع على

حسابات العملاء

المبحث الثالث : البنوك المخاطبة بأحكام الالتزام بسرية الحسابات	٦٨٦	٩٦٤
----------------------------------------------------------------	-----	-----

المبحث الرابع : تبادل المعلومات بين البنك المركزي

وحق جهات الرقابة في الإطلاع على

الحسابات المصرفية

الموضوع	رقم البند	الصفحة
تمهيد	٦٨٧	٩٦٥
تبادل المعلومات بين البنك المركزي والبنوك	٦٨٨	٩٦٦
الحالات المحددة قانوناً في الإطلاع على الحسابات المصرفية .	٦٨٩	٩٦٨
المبحث الخامس : الإجراءات القانونية الواجب اتباعها في الحصول على طلب الإطلاع على حسابات العملاء والمحكمة المختصة		
تمهيد	٦٩٠	٩٦٩
أولاً : الطلب المقدم من النيابة العامة		
أ - الطلب المقدم من النائب العام إلى المحكمة المختصة .	٦٩١	٩٦٩
ب - الحالات الجائزة للنائب العام أو من يفوضه إصدار الأمر بالإطلاع مباشرة على الحسابات دون اللجوء إلى المحكمة . .	٦٩٢	٩٧١
ثانياً : الطلب المقدم من ذوي الشأن في حالة التقرير بما فيه في الذمة	٦٩٣	٩٧٣
٢ المحكمة المختصة في الفصل في طلب الإطلاع على الحساب	٦٩٤	٩٧٤
المبحث السادس : الجزاء على مخالفة أحكام		
أحكام الحفاظ على سرية الحسابات	٦٩٥	٩٧٥
المظهر من		٩٧٧

رقم الإيداع ١٣٢٩٣ / ٢٠٠٥

الترقيم الدولي I.S.B.N

977 - 04 - 97.0 - 4